1943 • Heft 16/17 (Seite 497–528) 17. u. 24. April 1943

DEUTSCHES RECHT

Zentralorgan des NS.-Rechtswahrerbundes

Deutscher Rechtsverlag G. m. b. H. Berlin • Leipzig • Wien

Postversandort Leipzig

Inhaltsverzeichnis

Aufsätze

Seite

Zum 20. April 1943 497

Der deutsche Beamte. Von RMin. des Innern Dr. Wilhelm Frick 497

Das staatspolizeiliche Sicherungsgeld. Von o. Prof. Dr. Theodor Maunz . . 500

Neues Landbewirtschaftungsrecht. Von Reichserbhofgerichtsrat Dr. Hopp . . 505

Sinngemäße Anwendung des § 810 ZPO. im Rahmen einer Herausgabevollstrekkung? Von Oberamtsrichter Dr. Sigmar Sebode 508

Mitteilungen des NS.-Rechtswahrerbundes

Weitere Abkürzung des Vorbereitungsdienstes für Gerichtsreferendare, die Kriegsteilnehmer sind 510

Recht und Wirtschaft in Europa

Norwegen 510

Französisches Erbhofrecht. Von v. Bose 510

Frankreich — Judengesetzgebung. Von v. Bose 510

Rechtspolitik und Praxis

Steuerliche Vergünstigungen für Kriegsversehrte. Von Landesverwaltungsrat Dr. Hans Müthling 511

Der Unterhalt der unehelichen Soldatenkinder. Von AGR. Hamelbeck . . . 511

Schrifttum 512

Rechtsprechung

Strafrecht

§§ 242, 246, 247 StGB. Beim Diebstahl ist sowohl der Eigentümer wie der Gewahrsamsinhaber Verletzter. RG.: DR. 1943, 513 Nr. 1

§ 266 StGB.; § 81 a GmbHG. Untreue durch pflichtwidrig falsche Buchführung. RG.: DR. 1943, 513 Nr. 2

§ 266 StGB. Der Untreue macht sich im allgemeinen nicht schuldig, wer es unterläßt, den Verlust der anvertrauten Sache bei der Polizei anzuzeigen. RG.: DR. 1943, 514 Nr. 3

§ 2 VolksschädlVO. Wer sich an für die Front bestimmten Lebensmitteltransporten vergreift, um mit der Beute Wuchergeschäfte zu betreiben, ist ein Volksschädling. RG.: DR. 1943, 514 Nr. 4

§ 2 Abs. 4 VerbrReglStrafVO. v. 26. Nov. 1941. Die Hausschlachtung eines Schweines, deren Genehmigung erschlichen wird, ist regelmäßig als ein schwerer Fall von Zuwiderhandlung gegen die VerbrReglStrafVO. anzusehen. DR. 1943, 514 Nr. 5

§ 14 VO. über den Einsatz des jüdischen Vermögens v. 3. Dez. 1938 (RGBl. I, 1709). Das Verbot des § 14 der VO. v. 3. Dez. 1938 bezieht sich auf jeden rechtsgeschäftlichen Erwerb. RG.: DR. 1943, 515 Nr. 6

§§ 1, 8 Abs. 2, 37, 49 StraßVerkO. § 8 Abs. 2 StraßVerkO. ist nicht so auszulegen, daß der Kraftfahrer immer die äußerste rechte Seite der rechten Fahrbahn benutzen müßte. RG.: DR. 1943, 515 Nr. 7

VO. zur Ergänzung des Jugendstrafrechts v. 4. Okt. 1940 (RGBl. I, 1336). Kein Jugendarrest gegen Zigeuner. RG.: DR. 1943, 516 Nr. 8

Art. 7 § 1 VO. z. weit. Vereinfachung der Strafrechtspflege v. 13. Aug. 1942 (RGBl. I, 508). Die Beschw. des FinA. in Steuerstrafsachen bedarf keiner besonderen Zulassung, wenn das FinA. die Rechte eines Nebenklägers nach § 467 Abs. 1 RAbgO. geltend macht. RG.: DR. 1943, 516 Nr. 9

Zivilrecht

Bürgerliches Gesetzbuch

§§ 537, 538, 611, 276, 278, 254 BGB. Haftung einer Stadtgemeinde, die ihr Krankenhaus nebst Einrichtungen und Apparaten den am Ort wohnenden Ärzten zur Behandlung ihrer Patienten überläßt, für Schäden, die durch Mängel und durch nicht sachgemäße Bedienung der Röntgenanlage verursacht worden sind. OLG. Breslau: DR. 1943, 517 Nr. 10 (Bewer)

§ 839 BGB.; § 1 RHaftG. Eine Amtspflicht Wehrmachtsangehöriger zur sorgfältigen Erfüllung der Fahrerpflichten gegenüber mitgenommenen Kindern. — Dienstfahrt. RG.: DR. 1943, 519 Nr. 11

§§ 2034 ff. BGB. Der vorkaufsberechtigte Miterbe kann dem Hinweis eines Miterben und der Abkäufer seines Erbanteils auf die Formungültigkeit des Kaufvertrages über das Erbanteil nicht mit der Behauptung entgegentreten, den Miterben und den Erbschaftskäufer treffe Arglist, wenn der Erbteil an den verkaufenden Miterben zurückübertragen ist. RG.: DR. 1943, 521 Nr. 12

§ 2048 BGB. Begriff der Teilungsanordnung. RG.: DR. 1943, 522 Nr. 13

Verfahren

§§ 56 Abs. 1, 274 Abs. 2 Nr. 7 ZPO. Wird ein Anspruch gegen das Reich aus zwei selbständigen Klagegründen hergeleitet und sind nach den getroffenen Delegationen verschiedene Dienststellen zur Vertretung berufen, so ist die Prozeßführung durch alle in Betracht kommenden Dienststellen zur Erfüllung einer ordnungsgemäßen gesetzlichen Vertretung erforderlich. RG.: DR. 1943, 524 Nr. 14

§ 323 ZPO. Abänderungsklage nach § 323 ZPO. RG.: DR. 1943, 525 Nr. 15

§ 1 ArmAnwG. Der Gebührenverzicht des ArmAnw. gegenüber seiner Partei beseitigt nicht ohne weiteres dessen Erstattungsanspruch gegenüber der Staatskasse. OLG. Köln: DR. 1943, 525 Nr. 16 (Gaedeke)

§ 11 Abs. 2 GKG.; § 627 ZPO. Verbindung nichtvermögensrechtlicher mit aus ihnen hergeleiteten vermögensrechtlichen Ansprüchen. KG.: DR. 1943, 526 Nr. 17

Reichsarbeitsgericht

§§ 233, 345, 513 Abs. 2 ZPO.; § 64 Abs. 2 ArbGG. Unabwendbarer Zufall nach § 233 ZPO. RArbG.: DR. 1943, 527 Nr. 18

§§ 233, 232 Abs. 2 ZPO. Ein Rechtsanwalt, der für einen anderen Rechtsanwalt als Gegenleistung für die ihm gestattete Mitbenutzung der Kanzlei zeitweise einzelne Sachen bearbeitet, ist im Rahmen dieser Bearbeitung „Vertreter" der Partei i. S. von § 232 Abs. 2 ZPO. RArbG.: DR. 1943, 528 Nr. 19

Offene Stellen

Kriegsvertreter für große Anwaltspraxis in Posen dringend **gesucht.** Evtl. Gewinnbeteil. Eilangeb. an Rechtsanw. Helm, Posen, Schließfach 152, Tel. 9215.

Die Stadt Erfurt **sucht Volljuristen,** Bes. n. TO. A III, zusätzl. Altersversorgung, u. U. Übernahme in Beamtenverhältnis (auch tüchtige Rechtsanwälte, deren Praxis infolge der Verhältnisse zurückgegangen ist, können sich melden). Selbstgeschr. Lebenslauf u. Unterlagen an Oberbürgermeister in Erfurt.

Große Wirtschaftsorganisation in Berlin **sucht** zum alsbaldigen Eintritt **Juristen** zur Übernahme des Rechtsreferates. Es wird auf Bewerber Wert gelegt, die allgemein wirtschaftlichen Überblick haben. Bewerbungen mit Lebenslauf, Lichtbild, Angaben von Referenzen, Gehaltsansprüchen und frühestem Eintrittstermin erbeten unter **A. 3348** an Anz.-Abt. Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Jurist oder Volkswirt wird als Mitarbeiter des Verwaltungsleiters eines großindustriellen Metallbetriebes Nähe Leipzig zum baldigen Antritt **gesucht.** Industriepraxis erwünscht, selbständige Arbeitsweise, gutes Einfühlungsvermögen in wechselnde Aufgaben und besonderes Verhandlungsgeschick erforderlich. Bewerbungen mit Kennwort „Nr. 1006" erbeten unter **A. 3358** an Anzeigen-Abt. Deutscher Rechtsverl., Berlin W 35, Lützowufer 18.

Für Dresdner größeres Anwalts- und Notariatsbüro tüchtiger **Mitarbeiter** bzw. Sozius (Rechtsanwalt, Assessor oder Referendar) **gesucht.** Angebote unter **A. 3353** an die Anz.-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Bürovorsteher(in) für großes Anwalts- und Notariatsbüro für beide Fächer per sofort **gesucht.** Rechtsanwälte und Notare Dres. Rasor, Wilhelmi u. Wedesweiler, Frankfurt a. M., Roßmarkt 23.

Perfekte Stenotypistin für Notariatsbüro in Litzmannstadt **gesucht.** Angebote unter **A. 3354** an die Anz.-Abt. Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Sekretärin aus Anwalts- od. Rechtsbüro für unsere Prozeßabteilung für ganz- oder halbtags **gesucht.** Bedingung: auch perfekte Stenotypistin. Deutsches Institut für Jugendhilfe, Berlin C 2, Oranienburger Str. 13/14, — 425171 —

Tüchtige zuverlässige **Stenotypistin** per sofort oder später **gesucht.** Angebote an Rechtsanwalt und Notar Dr. Wilhelm Kersten, Berlin W 30, Nollendorfplatz 7.

Gesuchte Stellen

Rechtsanwalt, älterer, arbeitsfreudig s. Z. gut. Examen, übernimmt **Kriegsvertretung** in Breslau oder Umgegend. Angebote unter **A. 3349** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Rechtsanwalt u. Notar in ein. württembg. Kreisstadt **sucht sof.** einen **Vertreter** für seine Praxis. Übernahme derselben ist möglich. Rascheste Angeb. erbeten unter **A. 3351** an die Anzeigen-Abt. Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Jurist sucht Kriegsvertretung (Rechtsanwalt und Notar), evtl. auch Stelle als Justitiar od. Syndikus, in Südwestdeutschland. Angebote unter **A. 3294** an die Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Anwaltnotar, aus Wehrm. entlass., übernimmt **Kriegsvertretung** od. andere angem. Tätigkeit. Angeb. unt. **A. 3346** an Anz.-Abt. Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Vertretungsbereit für Anwälte und Notare. Amtsgerichtsrati. R. Dr. Heinzmann, Markkleeberg, König-Albert-Straße 22.

Volljurist, Verwaltungsbeamter a. D., Sprachkenntnisse, gute Allgemeinbild., 60 J., rüstig u. arbeitsfr., **sucht** geeign. **Privatstellung** in Dzg-Westpreußen. Angebote unter **A. 3331** an die Anz.-Abt. Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Volljurist sucht Stellung in Verwaltung oder Wirtschaft, auch Ostld., Pg. 1930, 2 Jahre kaufmänn., 3 Jahre Gewerkschaftsanstellg., 17 J. Rechtsanwalt, 10 J. Notar. Angeb. unter **A. 3333** an Anzeigen-Abt. Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Wirtschafts(Voll)jurist, Verwaltungsleiter in industr. Großuntern., in ungel. Vertragsverh., Praktiker auf allen Geb. industr. Großverwalt. (ges. Rechts- u. Steuergebiete einschl. Konzernrecht, Finanz- u. Verrechnungswesen, Kriegswirtsch. usw.), mit erstkl. Ref., **sucht** geleg. Veränd. Anwärtersch. nur auf gleichart. erst. Arbeitsf. (Synd., Vorst.-Mitgl.), welch. hervorr. Leistg. u. völl. Selbständ. erford. Süddeutschl. od. Ostmark bevorz. Ang. u. **A. 3355** an Anz.-Abt. Deutscher Rechtsverl., Berlin W 35, Lützowufer 18.

Wirtschaftsjurist, Assessor, (43 j.) Übersee praxis., mehrj. Erfahrg. in Reichs-, Wirtsch.- u. Fachgr. von Verkehr u. Industrie, ebenso i. Kartell d. Großhandels, versiert auf versch. Gebieten des Wirtschaftsrechts einschl. Kartell- u. Preisrecht, ebenso mehrj. anwaltl. Erfahrg. u. betriebswirtschaftl. Kenntn., verhandlungsgewandt und -erfahren, **sucht** in Firma od. Organisation in Berlin od. außerhalb evtl. auch Verlagshaus oder Interessenvertretg. Zuschr. m. ausführl. Beschr. d. Wirkungskr. u. Gehaltsangeb. erb. an **A. 3330** an Anz.-Abt. Deutscher Rechtsverl., Berlin W 35, Lützowufer 18.

Assessor, 31 J., Pg., Prädikatsexamina, gute Rechtskenntnisse, mehrfach Anwaltsvertreter, gewissenhafter Arbeiter, **sucht** längere Anwaltsvertretung mögl. in klimat. günstiger Gegend und mit Aussicht auf spätere Existenz. Angeb. unter **A. 3350** an Anz.-Abt. Deutscher Rechtsverl., Berlin W 35, Lützowufer 18.

Anwaltsbürovorsteher mit langjährig. Praxis auf diesem Posten, ehem. Offizier, **sucht** Anstellung als Anwaltsbürovorsteher in einer groß. Kanzlei, bzw. in der Rechtsabteilg. ein. groß. Unternehm. Ang. u. **A. 3347** an Anz.-Abt. Deutscher Rechtsverl., Berlin W 35, Lützowufer 18.

Bekanntmachungen verschiedener Art

Durch Heldentod ist sehr gut gehende **Anwaltspraxis** in Kreisstadt Pommerns ab **sofort frei.** – 3 vollständig eingerichtete Kanzleiräume sind vorhanden. Gegebenenfalls steht moderne 4½-Zimmer-Wohnung zur Verfügung. Anfragen an Frau Adelheid Pohl, Flatow/Grenzmark, Hermann-Göring-Straße 27.

Rechtsanwalt und Notar mit 14jähr. guter Praxis, fliegergeschädigt, wünscht **Übernahme einer Praxis** od. Kriegsvertretung in kleiner Stadt mit Wohnung oder Haus für 5köpfige Familie. Angebote unter **A. 3356** an die Anz.-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Wegen Einberufung z. Wehrmacht 2 kleine **Büroräume** Berlin Unter den Linden möbliert **zu vermieten.** Anfragen an: Freifrau von Senden, Birkenwerder bei Berlin, Nibelungenplatz 11. Fernspr.: Birkenwerder 2636.

Entscheidungen des RG. in Zivilsachen, insbesond. die letzten 80 Bände, JW. bzw. DR. (neuere Jahrgänge) sowie rechtsgeschichtl. Werke von Kriegsteilnehmer **zu kaufen gesucht.** Geräumig befristete Preisangebote erbeten unter **A. 3357** an die Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Juristische Wochenschrift und Deutsches Recht, 1901 bis 1941 gebunden, 1942 und 1943 in Heften **zu verkaufen.** Angebote an Rechtsanwalt Dr. Sachse, Stade, Archivstraße 3/5.

Verkaufe JW 1924 II bis mit 1933, 26 Originaleinbände, besterhalten. Übergabe in Dresden. Preisangebote erb. unter **A. 3352** an Anz.-Abt. Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Linden-Restaurant

Inhaber: Günter Siegert

Die gepflegte Gaststätte der Innenstadt

Unter den Linden 18 und Friedrichstraße 87

CAFE WIEN

der Treffpunkt im Westen

Die bekannte vorzügliche Küche Mittag- und Abendgedecke

KURFÜRSTENDAMM 26 STUBER & KRÜGER

Zum Klausner

ZENTRUM Krausenstraße 64 Ecke Charlottenstr.

ältester Pilsner-Urquell-Ausschank

WESTEN Grolmannstraße 39 am Kurfürstendamm

Beobachtungen zwecks Feststellung von Lebensführung, Umgang, Geldausgaben, zuverlässig, unauffällig. **Spezial-Auskünfte** über Vorleben, Vermögen, Gesundheit sowie Ermittlungen durch **„Welt-Detektiv"**

Detektei - Auskunftei PREISS, BERLIN W 8, Tauentzienstraße 5

BERLIN NW 7

HOTEL COBURGER HOF

Das gute Hotel

am Bahnhof Friedrichstraße

Fernruf: 120018

Eigentümer: EWALD KRETSCHMAR

Antiquarisches Angebot:

Entscheidungen d. RG. in Zivilsachen, Bd. 51–140	geb.	RM 270.–
Wochenschrift, Juristische, 1905/39	(geb. bis 1935)	RM 250.–
Reichsfinanzhofentscheidungen Bd. 1–40	geb.	RM 125.–
Gesetzsammlung, Preußische, 1900/38	geb.	RM 150.–
Justizministerialblatt, Preuß., 1900–1932/33, geb., und Fortsetzung Deutsche Justiz, 1933/1939		RM 250.–
Rechtsprechung der Oberlandesgerichte. 46 Bde. (1900/1928)	geb.	RM 180.–
Jahrbuch des Deutschen Rechts. Jg. 1–30 (1903/1932)	geb.	RM 280.–
Reichsgesetzblatt 1870–1939 (Tl. I)	geb.	RM 325.–

Wir kaufen:

Rechts- und staatswissenschaftl. Bibliotheken und Einzelwerke.

J. Schweitzer Sortiment / Berlin W 8

Französische Straße 16 / Fernsprecher 12 11 67/68

Buchhandlung und Antiquariat für Rechts- und Staatswissenschaften

FERNUNTERRICHT

Neue Matura-Schule, Wien VII, Mariahilfer Straße 8, Ruf B 30485

Vorbereitung zur Reifeprüfung. **(Auch in Kursen).**

1. An Oberschule und Gymnasium, zum Besuch von Hochschulen. 2. Zur Mittelschulabschlußprüfung der 6klassigen Mittelschule für gehobenen Beamtendienst. — Prospekte frei.

DEUTSCHES RECHT

Zentralorgan des NS.-Rechtswahrerbundes

Heft 16/17 | 13. Jahrgang | 17. u. 24. April 1943

Zum 20. April 1943

Am 20. April 1943 bekennen sich die nationalsozialistischen Rechtswahrer an der Front und in der Heimat erneut zum Großdeutschen Reich und zum Führer aller Deutschen. Sie sammeln sich in Treue um den Mann,

der das versinkende Reich vom Abgrund jüdisch-bolschewistischer Zerstörung zurückriß;

der Millionen Deutschen Arbeit und Brot und eine neue Hoffnung gab und das Reich stärker und blühender gestaltete als je zuvor;

der die neuen und ewig-alten Ideale deutschen Lebens wieder aufrichtete und seinem Volke vorlebte, die Ideale der Ehre und Treue, der Pflicht und des Einsatzes für die Gemeinschaft, des tapferen und anständigen Lebens;

der Millionen Deutschen die große Heimat wiedergab und das Recht und die Freiheit, sich in Einigkeit als Deutsche zu bekennen;

der im gewaltigsten aller Kriege der unerschütterliche und unbeugsame Vorkämpfer für Freiheit, Recht und Kultur eines ganzen Kontinents geworden ist;

der mit den Ideen seiner Bewegung von Blut und Rasse, Arbeit und Boden, Ehre und Gemeinsinn auch dem Recht neue revolutionäre Ziele gab und den Rechtswahrern damit Aufgaben von einmaliger Größe;

der mitten im Kampf gegen den Bolschewismus die Grundlagen für eine starke nationalsozialistische Rechtspflege schuf und damit das Bekenntnis Deutschlands zum Recht und zur Gerechtigkeit sinnfällig erneuerte.

Der deutsche Beamte

Von Reichsminister des Innern Dr. Wilhelm Frick

Nach dem Umbruch war es eine der ersten Aufgaben der nationalsozialistischen Staatsführung, das Beamtenproblem tatkräftig anzupacken. Das alte preußisch-deutsche Beamtentum der Zeit vor dem ersten Weltkriege, das sich seit den Zeiten Friedrich Wilhelms I. zum Träger einer großen Tradition entwickelt hatte und das, wie der Führer in seinem „Kampf" hervorhebt, „durch die wundervolle Solidität dieses Apparates sowie die unbestechlich ehrenhafte Gesinnung seiner Träger" ausgezeichnet war, hatte in der Weimarer Zeit doch manche Schäden gezeigt. Aufgewachsen in der Tradition der Staatsautorität fanden sich viele Beamte — und nicht gerade die schlechtesten unter ihnen — nicht zurecht in dem Wirrwarr des Parteienstaates und zogen sich mehr und mehr in die absolute Parteilosigkeit zurück. Sie übersahen dabei, daß von der Parteilosigkeit zur politischen Interessenlosigkeit nur noch ein kleiner Schritt war und daß sie dadurch in die Gefahr kamen, die Verbindung mit den wahrhaft tragenden Kräften des Volkes zu verlieren. Sodann hatte das schon vor dem ersten Weltkrieg aufgekommene Schlagwort von dem „kaufmännischen Geist in der Verwaltung" mehr und mehr überhand genommen, und viele Beamte merkten nicht, daß es denjenigen, die dieses Schlagwort am eifrigsten gebrauchten, gar nicht auf die Abstellung gewisser dem Behördenbetrieb der älteren Zeit zweifellos anhaftender Schwerfälligkeiten und ihre Ersetzung durch die beweglichere Form der kaufmännischen Betriebsführung ankam, sondern nur darauf, den jüdisch-kaufmännischen Geist in die Staatsverwaltung einzuführen. Endlich hatten sich unter dem Schutze politischer Parteien auch fachlich ungeeignete und charakterlich oft minderwertige Elemente im Beamtentum eingenistet, auch hatte das Judentum die Schranken durchbrochen, die es bis 1918 im großen und ganzen von der Beamtenlaufbahn ferngehalten hatten.

Gegen diese Verfallserscheinungen der Weimarer Zeit galt es nun, den Hebel anzusetzen. Auch den Beamten in die Reihe der politischen Kämpfer für das neue nationalsozialistische Reich einzustellen und alle geistigen Einflüsse der jüdisch-marxistischen Zeit endgültig auszuschalten, war eine Erziehungsaufgabe; diese lag in erster Linie der Partei kraft des ihr allgemein gewordenen Auftrags zur Menschenführung ob. Aber auch jeder Behördenleiter und alle für die Ausbildung des Nachwuchses verantwortlichen Beamten hatten sich dieser großen und wichtigen Aufgabe mit größtem Ernst anzunehmen.

Zur Säuberung des Beamtenkörpers von nichtgeeigneten Elementen bedurfte es einer gesetzlichen Handhabe, und so wurde als erstes nationalsozialistisches Beamtengesetz am 7. April 1933 — also jetzt gerade vor 10 Jahren — das Gesetz zur Wiederherstellung des Berufsbeamtentums (RGBl. 175) erlassen. Danach konnten die seit dem 9. Nov. 1918 in das Beamtenverhältnis ohne die für ihre Laufbahn vorgeschriebene oder übliche Vorbildung oder sonstige Eignung eingetretenen Beamten entlassen und Ruhestandsbeamten, bei denen diese Voraussetzungen vorlagen, die Ruhestandsrechte entzogen werden (§ 2). Kommunistische Beamte

(§ 2a), Beamte, die nicht arischer Abstammung[1]) (§ 3) sowie Beamte, die nach ihrer bisherigen politischen Betätigung nicht die Gewähr dafür boten, daß sie jederzeit rückhaltlos für den nationalsozialistischen Staat eintreten (§ 4), waren gleichfalls aus dem Dienst zu entlassen. Die versorgungsrechtlichen Folgen einer solchen Entlassung waren verschieden geregelt. Es gab Entlassung ohne jede Bezüge, mit widerruflicher Rente nach Maßgabe der Bedürftigkeit und mit ¾ des erdienten Ruhegehalts; außerdem konnten als Härteausgleich nach § 16 allgemein höhere Bezüge oder Übergangsgelder gewährt werden.

Nach § 5 mußte sich jeder Beamte die Versetzung in ein anderes Amt derselben oder einer gleichwertigen Laufbahn, auch in ein solches von geringerem Rang und planmäßigem Diensteinkommen gefallen lassen, wenn es das dienstliche Bedürfnis erforderte; er behielt jedoch persönlich seine Dienstbezeichnung und seine bisherigen Bezüge. Endlich konnten zur Vereinfachung der Verwaltung oder im Interesse des Dienstes[2]) Beamte jederzeit in den Ruhestand versetzt werden (§ 6). Diese beiden letzten Bestimmungen (§§ 5 und 6) waren erforderlich, um den Beamtenkörper auch von solchen Elementen zu reinigen, die dem nationalsozialistischen Staat zwar nicht feindlich, aber völlig gleichgültig gegenüberstanden oder sonst den Erfordernissen der neuen Zeit nicht entsprachen. Das Gesetz war von vornherein zeitlich begrenzt. Als letzte Bestimmung ist § 6 mit dem Inkrafttreten des Deutschen Beamtengesetzes außer Kraft getreten.

Zahlreiche Neubesetzungen von Beamtenstellen waren die Folge dieser Maßnahmen. Für die leitenden Stellen in der Verwaltung wurde weitestgehend Personalunion zwischen Parteiämtern und Staatsämtern eingeführt, so insbesondere bei zahlreichen Ministern, bei fast allen Reichsstatthaltern und Oberpräsidenten und in den ersten Jahren nach 1933 auch bei zahlreichen Landräten. Darüber hinaus wurden auch andere Stellen in allen Zweigen des öffentlichen Dienstes mit erprobten Nationalsozialisten besetzt, die ihre Bewährung in der Kampfzeit durch die Tat bewiesen hatten. Als positiver Gegenpol gegen das Berufsbeamtengesetz erging das Gesetz über die Aufhebung der im Kampf für die nationalsozialistische Bewegung erlittenen Dienststrafen und sonstigen Maßregelungen v. 23. Juni 1933 (RGBl. 390), durch das manchem Beamten, der allein seiner Gesinnung wegen aus dem Dienste des Weimarer Staates hatte ausscheiden müssen, die Rückkehr in den Staatsdienst erleichtert wurde.

Das dritte Beamtengesetz des Jahres 1933 ist das Gesetz zur Änderung von Vorschriften auf dem Gebiete des allgemeinen Beamten-Besoldungs- und Versorgungsrechts (sog. BRÄndG.) v. 30. Juni 1933 (RGBl. 433). Durch dieses Gesetz wurde eine große Anzahl Lücken und Mängel, die sich in der bisherigen sehr zersplitterten Beamtengesetzgebung des Reiches und der Länder herausgestellt hatten, beseitigt. Auf diese Einzelheiten soll hier nicht eingegangen werden; die große Bedeutung des Gesetzes liegt darin, daß hier erstmalig reichseinheitliche Vorschriften auf dem Gebiete des Beamtenrechtes erlassen werden. Das Reichsbeamtengesetz v. 31. März 1873 galt nämlich nur für die im unmittelbaren Reichsdienst stehenden Beamten (z. B. des auswärtigen Dienstes oder der Postverwaltung), im übrigen regelten zahlreiche Ländergesetze die Materie.

So wurden schon im Jahre 1933 durch Ausmerzung ungeeigneter Elemente, Einstellung bewährter Nationalsozialisten und die Anbahnung der Reichseinheitlichkeit auf dem Gebiete des Beamtenrechts die Grundlagen geschaffen, auf denen dann am 26. Jan. 1937, also fast genau 4 Jahre nach der Machtergreifung, die beiden großen Beamtengesetze erlassen wurden, das Deutsche Beamtengesetz (DBG.) — RGBl. 39 — und die Reichsdienststrafordnung (RDStrO.) — RGBl. 71 —.

Dem DBG. ist folgender Vorspruch vorangestellt:

Ein im deutschen Volk wurzelndes, von nationalsozialistischer Weltanschauung durchdrungenes Berufsbeamtentum, das dem Führer des Deutschen Reichs und Volkes, Adolf Hitler, in Treue verbunden ist, bildet einen Grundpfeiler des nationalsozialistischen Staates.

Durch diesen Vorspruch ist der Grundsatz des Berufsbeamtentums, d. h. der Berufung ordnungsmäßig ausgebildeter Beamter auf Lebenszeit, ebenso verankert worden wie die Forderung der Verwurzelung des Beamten im deutschen Volke und seines Durchdrungenseins von nationalsozialistischer Weltanschauung. Das Gesetz soll den neuen Typ des nationalsozialistischen Beamten und ein einheitliches deutsches Beamtenkorps schaffen.

Nach § 1 des Gesetzes steht der deutsche Beamte zum Führer und zum Reich in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis; also kein jederzeit lösbares privatrechtliches Arbeits- oder Dienstverhältnis bindet den Beamten an den Staat, sondern der alte deutsche Begriff der Treue ist eines der wesentlichsten Merkmale des Beamtenverhältnisses. Der Beamte hat dem Führer Treue zu halten bis zum Tode; wenn auch, wie es in der Begründung zum DBG. heißt, „die Dienstpflicht des Beamten und damit sein Beamtenverhältnis selbst endet, so darf darum doch die Treue nicht enden". Die Treuepflicht gilt daher auch für den Ruhestandsbeamten. Den Eid, den der Beamte dem Führer bei Antritt seines ersten Dienstes zu leisten hat und durch den er seine besondere Verbundenheit mit Führer und Reich bekräftigt, bezeichnet das DBG. ausdrücklich als Treueid. Kraft dieses Treueverhältnisses ist der Beamte zum Vollstrecker des Willens des von der Nationalsozialistischen Deutschen Arbeiterpartei getragenen Staates berufen.

Das Beamtenverhältnis ist aber auch ein Dienstverhältnis, kraft dessen der Staat von dem Beamten unbedingten Gehorsam und äußerste Pflichterfüllung zu fordern berechtigt ist. Dafür sichert der Staat ihm seine Lebensstellung und macht ihn dadurch wirtschaftlich und innerlich frei von anderen Bindungen.

Das Wesen dieses neuen deutschen Beamtentums ist am besten zu erkennen aus den Voraussetzungen, die jeder erfüllen muß, der Beamter werden will. Es sind dies die in den §§ 25 und 26 verankerten Erfordernisse der Blutreinheit, des Reichsbürgerrechts, der für die Laufbahn vorgeschriebenen oder üblichen Vorbildung oder sonstigen besonderen Eignung für das ihm übertragene Amt (Leistungsgrundsatz) und endlich der Gewähr jederzeitigen rückhaltlosen Eintretens für den nationalsozialistischen Staat. Ähnlich wie für die Einstellung sind die Voraussetzungen auch für jede Beförderung.

Das DBG. behandelt dann im einzelnen ausführlich die Pflichten des Beamten und bezeichnet diese in seinem § 3 als erhöhte Pflichten, die ihm seine Stellung auferlegt, und durch deren Erfüllung er den Vertrauensbeweis zu rechtfertigen hat, den die Staatsführung ihm durch seine Berufung in das Beamtenverhältnis entgegenbringt. Als besondere Pflichten werden nicht nur solche aufgeführt, die von jeher das Beamtenverhältnis bestimmt haben, wie echte Vaterlandsliebe, Opferbereitschaft und volle Hingabe der Arbeitskraft, sowie Gehorsam gegen den Vorgesetzten, sondern auch solche, die ein besonderes Merkmal nationalsozialistischen Beamtentums sind, wie Kameradschaftlichkeit gegenüber seinen Mitarbeitern und rückhaltloses Eintreten für den nationalsozialistischen Staat. Der Beamte hat sich in seinem gesamten Verhalten stets von der Tatsache leiten zu lassen, daß die NSDAP. in unlöslicher Verbundenheit mit dem deutschen Volke die Trägerin des deutschen Staatsgedankens ist. Deswegen darf der Beamte an Vorgängen, die den Bestand des Reiches oder der Nationalsozialistischen Deutschen Arbeiterpartei gefährden könnten, nicht interesselos vorübergehen, sondern hat sie auch dann, wenn sie ihm nicht vermöge seines Amtes bekannt geworden sind, zur Kenntnis seines Dienstvorgesetzten zu bringen.

Er hat sich durch sein Verhalten nicht nur in, sondern auch außer dem Amte der Achtung und des Vertrauens würdig zu zeigen, die seinem Beruf entgegengebracht werden, und darf deswegen auch nicht dulden, daß ein

---

[1]) Ausnahmen, die zunächst noch für solche nichtarische Beamte gemacht wurden, die bereits seit dem 1. Aug. 1914 Beamte gewesen, oder die Frontkämpfer des Weltkrieges waren, oder deren Väter und Söhne im Weltkrieg gefallen waren, wurden durch das RBürgerG. v. 15. Sept. 1935 und die 1. DurchfVO. dazu v. 14. Nov. 1935 beseitigt und dadurch das Beamtentum vom 1. Jan. 1936 ab ganz judenfrei gemacht.

[2]) Die Worte „oder im Interesse des Dienstes" sind durch RGes. v. 23. Juni 1933 (RGBl. 389) eingefügt.

seinem Hausstand angehöriges Familienmitglied eine unehrenhafte Tätigkeit ausübt.

Der Beamte ist nicht nur für die gewissenhafte Erfüllung seiner Amtspflichten verantwortlich, sondern auch für die Gesetzmäßigkeit seiner Amtshandlungen. Kraft des Unterordnungsverhältnisses das ein wesentliches Merkmal des gesamten Behördenaufbaues ist, hat er, sofern nicht gesetzlich etwas anderes vorgeschrieben ist, die dienstlichen Anordnungen seiner Vorgesetzten oder der kraft besonderer Vorschrift ihm gegenüber Weisungsberechtigten zu befolgen; die Verantwortung hierfür trägt nicht er, sondern derjenige, der die Anordnung gegeben hat. Von dieser unbedingten Gehorsamspflicht ist er nur bei solchen Anordnungen befreit, deren Ausführung für ihn erkennbar den Strafgesetzen zuwiderlaufen würde.

Neben der Gehorsamspflicht sind noch besonders zu erwähnen die Pflicht der Amtsverschwiegenheit, die auch über die Beendigung des Dienstverhältnisses hinaus zu bestehen bleibt, sowie die durch die Vorschriften über Nebentätigkeit und Annahme von Belohnungen in den §§ 10—15 vollzogene scharfe Trennung zwischen Staatsdienst und privater wirtschaftlicher Betätigung.

Dem Abschnitt über die Pflichten des Beamten entspricht nun aber nicht ein Abschnitt über die Rechte des Beamten, die diesen etwa als gleichberechtigten Vertragspartner dem Staat gegenüber erscheinen lassen, sondern der Staat macht sich die Sicherung der rechtlichen Stellung des Beamten selbst zur Pflicht. Er sichert ihm im § 36 Fürsorge und Schutz bei seinen amtlichen Verpflichtungen und in seiner Stellung als Beamter zu, gewährleistet ihm seine Amtsbezeichnung und regelt — zum Teil durch das DBG. selbst, zum Teil durch besondere Gesetze — seine Dienstbezüge und Nebenbezüge sowie seine Ruhestands- und Hinterbliebenenversorgung und hat eine umfassende Unfallfürsorge für die Beamten geschaffen.

Zur Fürsorgepflicht für die Beamten gehört auch die Sorge für eine ordnungsmäßige Ausbildung und die laufende Fortbildung; denn eine solche führt nicht nur zur Verbesserung der Dienstleistung im Interesse des deutschen Volkes, sondern sie ist auch das beste Mittel, dem Beamten die nötige Sicherheit bei Erledigung der Dienstgeschäfte und damit die innere Festigkeit zu geben, deren er zur Erfüllung seiner Aufgaben bedarf und die allein seiner Arbeit die innere Befriedigung verleiht. Daß es hierbei nicht nur auf eine rein wissensmäßige Fachbildung, sondern entscheidend auch auf eine Festigung des Charakters und der Gesamthaltung ankommt, versteht sich nach nationalsozialistischen Grundsätzen von selbst.

So hat sich in den 10 Jahren seit 1933 allmählich, aber immer bestimmter, der Typ des neuen nationalsozialistischen Beamten herausgebildet. Der Beamte von heute weiß, daß er nicht nur, wie die Beamten seit der Zeit Friedrich Wilhelms I., deren große Tradition er geerbt hat und die zu wahren er verpflichtet ist, selbstlos und unentwegt seine Pflicht zu tun und Treue und Gehorsam zu üben hat, sondern daß er von nie rastendem Schaffensdrange beseelt und mitten im Volke stehend seinen Dienst stets als Dienst an der Volksgemeinschaft zu betrachten und danach auszurichten hat. Er muß dabei mit dem nötigen geistigen Rüstzeug ausgestattet, sich aber auch stets bewußt sein, daß es mehr auf das Können als auf das Wissen ankommt und daß gerade in Zeiten des Umbruchs und des ungestümen Vorwärtsschreitens wichtiger als die Verwaltungswissenschaft die Verwaltungskunst ist; nur diese wird ihn stets und überall in die Lage versetzen, mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln bei der gegebenen Sachlage den verwaltungsmäßig besten Erfolg herbeizuführen. Es ist der Stolz des nationalsozialistischen Beamten, sich nicht mit formaler Erledigung der laufenden Büroarbeiten zu begnügen, sondern ein Mann der schöpferischen Tat zu sein.

Neben dieser Schaffung des neuen nationalsozialistischen Beamtentyps war es Aufgabe der Beamtengesetzgebung, ein einheitliches deutsches Beamtenkorps zu schaffen, und diese Einheitlichkeit ist dadurch gewährleistet, daß nach § 2 DBG. jeder Beamte in ein Dienstverhältnis zum Reich tritt, sei es in ein unmittelbares, wenn er nur das Reich zu seinem Dienstherrn hat, sei es in ein mittelbares, wenn er im Dienste einer zur Anstellung von Beamten berechtigten öffentlich-rechtlichen Körperschaft steht. Während nach dem Wortlaut des DBG. die zahlreichen Beamten der Länder noch als mittelbare Reichsbeamte anzusehen waren, ist deren Bindung an das Reich und damit die Vereinheitlichung des deutschen Beamtenkorps noch weitergeführt worden durch das Reichsgesetz über die Vereinheitlichung im Behördenaufbau v. 5. Juli 1939 (RGBl. 1197), durch das die Länderbeamten ebenso wie die Lehrer an staatlichen Schulen und die Volksschullehrer zu unmittelbaren Reichsbeamten erklärt worden sind. Mittelbare Reichsbeamte sind jetzt noch die Beamten der Gemeinden und Gemeindeverbände sowie derjenigen öffentlich-rechtlichen Körperschaften, denen, wie z. B. der Reichsbank oder dem Reichsnährstand, die Dienstherrenfähigkeit besonders beigelegt ist.

Die besonderen Verhältnisse einiger Verwaltungszweige nötigten dazu, für sie Sondervorschriften zu schaffen. Diese beeinträchtigen aber die Einheitlichkeit des deutschen Beamtenkorps nicht; denn es sind stets nur einige Vorschriften, die für diese Beamtengruppen besonders erlassen werden, während im übrigen für sie die Vorschriften des DBG. gelten. Als besondere Gesetze sind erlassen das Polizeibeamtengesetz v. 24. Juni 1937 (RGBl. 653) für die Polizeivollzugsbeamten und das Gesetz über die besonderen Verhältnisse der beamteten Lehrer an den wissenschaftlichen Hochschulen v. 9. April 1938 (RGBl. 377); für die übrigen in Frage kommenden Beamtengruppen, nämlich insbesondere für die Richter und Wehrmachtsbeamten, sind die erforderlichen Sondervorschriften in dem DBG. selbst enthalten (§ 171). Für Kirchenbeamte gilt das DBG. nicht. Wegen ihrer besonderen Stellung sind aus der Zahl der Beamten herausgehoben und dem DBG. nur in wenigen, hauptsächlich die Versorgung betreffenden Punkten unterstellt die Minister und Reichsstatthalter.

Innerhalb der mittelbaren und unmittelbaren Reichsbeamten gibt es die Gruppen der Beamten auf Lebenszeit, Beamten auf Widerruf und Beamten auf Zeit. Das Beamtentum auf Lebenszeit ist die Regel, das Beamtentum auf Widerruf ist im allgemeinen nur eine zeitlich begrenzte Übergangsmaßnahme, das Beamtentum auf Zeit ist geschaffen für besondere Verhältnisse, insbesondere in der Kommunalverwaltung. Neben dem Berufsbeamtentum gibt es — vereinzelt im unmittelbaren, häufiger im mittelbaren Reichsdienst (Gemeindedienst) — Ehrenbeamte, die in ihren Kernpflichten den Berufsbeamten gleichgestellt sind, aber nicht dieselben Bindungen in bezug auf Hingabe der vollen Arbeitskraft haben und demgemäß nicht besoldet werden.

Am gleichen Tage wie das DBG. wurde die Reichsdienststrafordnung erlassen. Beide Gesetze bilden eine untrennbare Einheit. Das deutsche Dienststrafrecht beruht nicht, wie das allgemeine Strafrecht, auf einer Fülle einzelner im Gesetz genau umschriebener Tatbestände, sondern auf dem einen alles umfassenden Tatbestand, „der Beamte begeht ein Dienstvergehen, wenn er schuldhaft die ihm obliegende Pflicht verletzt". Nur für Ruhestandsbeamte sind enger umgrenzte Tatbestandsmerkmale aufgeführt; hier wird ein Dienstvergehen nur angenommen, wenn der Ruhestandsbeamte sich staatsfeindlich betätigt oder gegen die Vorschriften über Verletzung der Amtsverschwiegenheit und Annahme von Belohnungen und Geschenken verstößt. Diese materiellrechtliche Grundlage des ganzen deutschen Dienststrafrechtes ist nun aber nicht in der DStrO. enthalten, sondern in § 22 DBG., und die DStrO. enthält demgemäß nur Bestimmungen über Aufbau der Dienststrafgerichtsbarkeit und über das Verfahren. Die dienststrafrechtliche Ahndung von Dienstvergehen erfolgt entweder durch Dienststrafverfügung des Dienstvorgesetzten oder im förmlichen vor den Dienststrafgerichten durchgeführten Dienststrafverfahren. Der DStrO. unterworfen sind grundsätzlich alle deutschen Beamten. Dies gilt uneingeschränkt für den Begriff des Dienstvergehens nach § 22 DBG.; für den Aufbau der Dienststrafgerichte und für das förmliche Dienststrafverfahren finden sich für einzelne Gruppen von Beamten Sondervorschriften in den §§ 108—113 RDStrO.

Die Frage nach der Bedeutung der nationalsozialistischen Beamtengesetzgebung ist aber nicht erschöpft mit einer Aufzählung der erlassenen Gesetze, würde auch nicht erschöpft sein durch eine noch so ausführliche Darstellung des Inhalts dieser Gesetze; vielmehr kommt es darauf an, daß der nationalsozialistische deutsche Beamte durch diese Gesetze so geformt wird, daß er für den Einsatz bei den revolutionär neuartigen großen Aufgaben des Deutschen Reiches geeignet ist. Deshalb kommt die Frage nach der Bewährung der Beamtengesetzgebung auf die Frage heraus, ob sich der deutsche Beamte selbst bewährt hat.

Gab schon die Zeit der Umformung des gesamten öffentlichen Lebens in den ersten Jahren nach der Machtübernahme jedem deutschen Beamten Gelegenheit, sein Können und den Wert seiner Persönlichkeit zu beweisen, so ist die große Bewährungsprobe, auf die das ganze deutsche Volk durch den gegenwärtigen Krieg gestellt ist, auch die große Bewährungsprobe für den deutschen Beamten geworden. Sie begann für ihn schon mit der friedlichen Ausweitung des Reichsgebietes im Jahre 1938. Wenn es der staatsmännischen Kunst des Führers gelungen war, Österreich, die sudetendeutschen Gebiete und das Memelland ins Reich zurückzuführen und auch die Länder Böhmen und Mähren als Protektorat in den Rahmen des Großdeutschen Reiches einzufügen, ohne daß dabei das Blut deutscher Soldaten vergossen zu werden brauchte, so war es die besondere Ehrenpflicht des deutschen Beamten, alles daranzusetzen, diese Gebiete nun auch innerlich und verwaltungsmäßig mit dem Altreich zu einer unlösbaren Einheit zu verschmelzen.

Die Wege, die hier gesetzgeberisch beschritten wurden, waren verschiedene je nach der Eigenart der Gebietsteile. Die Aufgaben für den Beamten waren aber immer die gleichen, nämlich rasche Erfassung der besonderen, ihm bisher fremden Probleme des neuen Gebietes, Anwendung der in den Jahren seit 1933 im Altreich bereits Allgemeingut der Verwaltung gewordenen nationalsozialistischen Rechts- und Verwaltungsgrundsätze auf die gegebenen Verhältnisse der neuen Gebiete, Schulung der in den neuen Gebieten übernommenen einheimischen Kräfte und ihre Einschmelzung in das einheitliche deutsche Beamtenkorps. Für diese neue und schwere Aufgabe mußten die Verwaltungen im Altreich ihre besten Kräfte abgeben. Nur so war es möglich, daß diese der deutschen Beamtenschaft gestellten großen Aufgaben tatsächlich in kurzer Zeit gelöst werden konnten.

Für die Beamtenschaft im Altreich war diese Abgabe bester Kräfte eine sehr fühlbare Belastung, die, als dann im Sept. 1939 der große Krieg ausbrach, für alle Dienststellen um so schwerer wurde, als ein neuer starker Abzug von Kräften einsetzte. War es doch von jeher der Stolz und die Tradition der Beamtenschaft gewesen, aus ihren Reihen der Wehrmacht einen möglichst großen Teil der Offiziere und Unteroffiziere der Reserve zu stellen. Aber auch über deren Zahl hinaus eilten bei Kriegsausbruch und im Laufe des Krieges nahezu alle jüngeren Männer zu den Fahnen, und die zurückbleibenden übernahmen ihre Arbeit. Diese wurde durch den Krieg nicht geringer. Zwar traten auf fast allen Gebieten der behördlichen Tätigkeit Vereinfachungen und Stillegungen ein, die sich teils von selbst ergaben, teils durch besondere Gesetze und Verordnungen angeordnet wurden. Aber diesen Arbeitsminderungen stand die Fülle der durch die öffentliche Bewirtschaftung aller lebenswichtigen Güter, durch Luftschutz, Kriegsschädenregelung und Familienunterhalt bedingten Mehrarbeit gegenüber. Die Ruhestandsbeamten, die sich zur Verfügung stellten, konnten nicht alle Lücken schließen, weitere Hilfskräfte mußten erst herangebildet werden. Trotzdem ist es der deutschen Beamtenschaft gelungen, die ihr gestellte Aufgabe zu meistern, und ein Vergleich dessen, was die Behörden und die Beamten für die Betreuung und Versorgung der Bevölkerung in diesem Krieg geleistet haben, mit dem Bild, das in dieser Beziehung der erste Weltkrieg bot, ist der deutlichste Beweis dafür, daß die Beamten voll ihren Mann gestanden haben. Es ist der deutschen Beamtenschaft auch gelungen, mit dem Geist der Schaffensfreudigkeit und der unbestechlichen Pflichttreue auch die neu in die Verwaltung eingetretenen, insbesondere in den Dienststellen der Ernährungs- und Versorgungswirtschaft zahlreichen Hilfskräfte zu erfüllen, so daß Fälle fachlichen oder gar moralischen Versagens nicht nur bei der Beamtenschaft, sondern bei dem gesamten hier eingesetzten Personal stets nur äußerst seltene Ausnahmeerscheinungen geblieben sind. Die Beamtenschaft hat als Heimatfront in nationalsozialistischer, selbstloser Pflichterfüllung und getreu ihren unvergänglichen Vorbildern in der preußisch-deutschen Geschichte alles daran gesetzt, um ihren Aufgaben auch im Kriege gerecht zu werden. Dafür gebührt ihr der Dank des ganzen Volkes. Das deutsche Beamtentum selbst aber ist stolz darauf, bei dieser großen Schicksalswende dem Führer an so verantwortlicher Stelle bei der Erfüllung der deutschen Mission helfen zu können.

Wenn die vorstehenden Ausführungen im wesentlichen dem Teil des Beamtentums galten, der zahlenmäßig der größte ist und der auch den Kern des Beamtentums darstellt, nämlich dem auf Lebenszeit angestellten Berufsbeamtentum, so muß doch in diesem Zusammenhange, in dem die Leistungen des Beamtentums im Kriege gewürdigt werden, auch der zahlreichen Ehrenbeamten besonders gedacht werden, die als Bürgermeister oder Beigeordnete in den kleinen Städten und draußen auf dem Lande neben ihrer sonstigen Berufsarbeit unermüdlich ihre äußerste Kraft eingesetzt haben, um den gewaltig angewachsenen Anforderungen, die sie als Außenstelle der Ernährungs- und Wirtschaftsämter zu erfüllen haben, voll gerecht zu werden.

Das staatspolizeiliche Sicherungsgeld

Von o. Professor Dr. Theodor Maunz, Freiburg i. Br.

Die Fortbildung des deutschen Polizeirechts in der Gegenwart ist weit umfassender und vielgestaltiger, als es im wissenschaftlichen Schrifttum schon jetzt zum Ausdruck kommt. Die Erörterung hat sich bisher in ausgiebiger Weise mit den Begriffen „Sicherheit", „Ordnung" und „Gefahr" beschäftigt und damit den materiellen Voraussetzungen polizeilichen Eingreifens nachgespürt. In der Tat war dies erforderlich. Ebenso war es zweckmäßig, nach der veränderten Gesamtrechtslage neue Wege des Polizeirechts gerade von diesem Ausgangspunkt her zu suchen. Doch darf nicht der irrige Eindruck entstehen, als ob sich die Schwierigkeiten des Polizeirechts darin erschöpften, oder als ob andere polizeiliche Gebiete einer rechtlichen Erfassung nicht fähig oder bedürftig wären.

Die praktische Handhabung der Polizei hat vielmehr zu einer Fülle weiterer rechtlicher Neugestaltungen geführt, von denen erst ein kleiner Ausschnitt erforscht werden konnte.

1. Das Zwangsgeld als polizeiliches Mittel

Auch die wohlgefügte Lehre von den polizeilichen Mitteln ist von der umgestaltenden Bewegung erfaßt worden. Sie konnte seinerzeit im Bereich des preußischen PolVerwG. auf wenige und einfache Thesen gebracht werden. Das Gesetz selbst beschäftigt sich dabei vorzugsweise mit den Zwangsmitteln. Während es aber die Zwangsmittel erschöpfend aufzuführen bestrebt ist, überläßt es die Auswahl der sonstigen Mittel der Polizei, der es anheimgegeben ist, beliebige Mittel zu erfinden. Es ermächtigt nicht ausdrücklich zu frei wählbaren Mitteln, sondern geht — wie sich mittelbar auch aus § 41 des Ges. ergibt — ohne ausdrückliche Regelung von einem ungeschriebenen Grundsatz der Mittelauswahlfreiheit aus, der auch ohne dieses Gesetz besteht, auch dort also, wo das Gesetz räumlich oder gegenständlich nicht gilt. Die Mittelauswahlfreiheit ist nichts anderes als das freie Ermessen der Polizei, das hier von Gesetzen nicht ein-

geeignet ist. Lehre und Rechtsprechung schufen zu diesem Ermessen einen Rahmen, bestehend aus ungeschriebenen Grundsätzen und Schranken für die ersonnenen Mittel; dazu gehörten z. B. die Grundsätze der Erforderlichkeit und der Verhältnismäßigkeit des Mittels. Das Verhältnis der sonstigen „Mittel" zu den „Zwangsmitteln" war im Gesetz nicht behandelt. Doch war ein Unterschied ersichtlich vorausgesetzt. Die sonstigen Mittel nämlich erwarteten eine selbsttätige, auf eigenem Entschluß beruhende Mitarbeit des Polizeipflichtigen, durch die ihre Durchführung erst ermöglicht wurde. Die Mitarbeit vollzog sich zum Beispiel so: Die Aufforderung der Polizei wurde vom Polizeipflichtigen befolgt; die verhängte Sperrung wurde beachtet; der Vorladung wurde nachgekommen; das Gebäude wurde vom Eigentümer abgetragen; die Stauung wurde vom Pflichtigen beseitigt. In solchen Fällen bedurfte es nur eines Befehls der Polizei, keiner zwangsweisen Durchsetzung. Im Gegensatz dazu bedeuteten die Zwangsmittel eine Vollstreckung eines Befehls, dem vom Polizeipflichtigen passiver oder gar aktiver Widerstand entgegengesetzt worden war. Die Zwangsmittel brachen den Widerstand. Drei solcher Zwangsmittel führte das Gesetz auf: die Ersatzvornahme, das Zwangsgeld und den unmittelbaren Zwang. Der Begriff des unmittelbaren Zwanges reichte nahe an eine Generalklausel für Gewaltanwendung schlechthin heran; Beschlagnahme, körperliche Gewalt, Schußwaffengebrauch, Freiheitsentziehung waren nur einige der darunterfallenden Erscheinungsformen. Ersatzvornahme und unmittelbarer Zwang rechneten mit keiner tätigen Mitwirkung des Polizeipflichtigen. Von etwas anderer Art war dagegen das polizeiliche Zwangsgeld, das zwar vom Gesetz ebenfalls zu den Zwangsmitteln gerechnet wurde, aber doch seinem Charakter nach gleichsam zwischen diesen und den sonstigen Mitteln stand, und so in den Kreis der beliebig erweiterbaren Mittel wies. Das ist für die Spielarten des Zwangsgeldes wichtig. Fügt sich nämlich ein zwangsgeldartiges Mittel nicht unter die gesetzliche Formung des Zwangsgeldes, so ist damit keineswegs schon über seine Rechtsungültigkeit nach dem PolVerwG. entschieden. Vielmehr ist dann seine Zugehörigkeit zu den sonstigen, den unbenannten, den beliebig erweiterbaren Mitteln zu prüfen und ist die Anwendung der für Mittel allgemein geltenden Grundsätze zu untersuchen.

Das Zwangsgeld in dem technischen Sinn, den ihm das PolVerwG. gibt, bewegt sich in mehreren Stufen der Verwirklichung, in denen teilweise noch mit einer freiwilligen Mitwirkung des Polizeipflichtigen gerechnet wird. Das Gesamtbild für das Zwangsgeld stellt sich folgendermaßen dar: Zunächst muß eine in der Vergangenheit liegende polizeiwidrige Handlung vorliegen. Sie hat lediglich die Bedeutung eines Motivs für das nun zu verhängende Zwangsgeld. Dieses ist aber keine Strafe für die zurückliegende Handlung. Das Zwangsgeld wird also „anläßlich" einer Handlung angeordnet, aber nicht „wegen" dieser Handlung. Es ist vielmehr stets Beugemittel, das in die Zukunft blickt und ein abermaliges gleiches Verhalten verhindern oder lenken will. Für jeden Fall einer künftigen Nichtbefolgung der polizeilichen Anordnung wird die Zahlungspflicht einer bestimmten Summe angedroht. Androhung und Festsetzung des Zwangsgeldes sind sorgfältig zu unterscheiden. Wird trotz der Androhung wiederum gegen den polizeilichen Befehl verstoßen, so wird nunmehr die verheißene Summe als geschuldet verkündet. Sicherlich liegt auch die neue, die Zahlungspflicht auslösende Handlung vor dem neuen Polizeiakt. Aber bevor sie begangen wurde, sollte sie durch die erste Stufe, durch die Androhung, verhindert werden. Das ist der Polizei nicht geglückt; die erwartete selbsttätige Mitwirkung des Polizeipflichtigen ist nämlich ausgeblieben. Nun wird ein letztes Mal an einen Rest von Entschlußfreiheit des Pflichtigen appelliert. Zahlt er auch die festgesetzte Summe nicht, so tritt die Zwangsbeitreibung ein. Selbst die Festsetzung des Zwangsgeldes erfolgt nicht lediglich wegen des neuerlichen Verstoßes, sondern auch jetzt immer noch mit einem Blick in die Zukunft und einer Hoffnung auf die Beugewirkung. In der neuesten Rechtsprechung[1]) wird allerdings das Zwangsgeld — im Gegensatz zu früher — als eine Mischung von Beugemittel und Ordnungsstrafe, als ein mit Strafcharakter ausgestattetes Polizeimittel, als eine polizeiliche, nicht kriminelle Strafe gewertet; doch ist auf diese Wendung hier nicht weiter einzugehen.

[1]) Vgl. PrOVG. 99, 88; 90, 103; 155, 240.

2. Sicherungsgeld und Zwangsgeld

Zur Praxis der Geheimen Staatspolizei gehört in neuerer Zeit die Anwendung eines anderen Mittels, das gewisse Berührungspunkte mit dem dargestellten Zwangsgeld aufweist, ohne sich indessen mit seinen Stufen und Formen voll zu decken. Es besteht darin, einer Person wegen ihres an den Tag gelegten politischen Verhaltens eine Sicherheitsleistung in Geld aufzuerlegen, die verfällt, wenn ein abermaliges Verhalten wiederum einen Verstoß gegen polizeiliche Pflichten bildet[2]). Auch dieses staatspolizeiliche Sicherungsgeld wird in mehreren Stufen ausgesprochen. Der Stufe der Androhung beim Zwangsgeld entspricht die Stufe der Festsetzung beim Sicherungsgeld; denn während durch die Androhung des Zwangsgeldes noch keine Einzahlungspflicht entsteht, muß das Sicherungsgeld schon gleich bei der ersten Verfügung der Staatspolizei bereitgestellt, also auf dem Konto einer Bank angelegt werden; da indessen die Festsetzung beim Zwangsgeld seinem Wesen nach etwas ganz anderes ist als die „Festsetzung" beim Sicherungsgeld, möchte ich anregen, beim Sicherungsgeld statt dessen die Bezeichnung „Verhängung" zu verwenden. Wie beim Zwangsgeld entsteht sodann auch beim Sicherungsgeld ein Schwebezustand, innerhalb dessen das selbsttätige Verhalten des Polizeipflichtigen abgewartet wird. Gibt es zu weiteren Beanstandungen keinen Anlaß und wird daher eine Sicherheitsleistung nicht mehr für nötig gehalten, so wird das Sicherungsgeld samt Zinsen nach Ablauf geraumer Zeit zurückgegeben, ohne daß vom Pflichtigen eine Vermögenseinbuße gefordert würde. Erfolgen dagegen neue Verstöße, so wird die zweite Stufe erreicht; es tritt nämlich die „Verfallserklärung" des Sicherungsgeldes durch Polizeiakt ein. Einer dritten Stufe, der Zwangsbeitreibung nach der Verfallserklärung, bedarf es nicht; denn durch die Bereitstellung ist der Zugriff ohnehin ermöglicht.

Die Ähnlichkeiten dürfen indessen nicht dazu verleiten, Sicherungsgeld und Zwangsgeld einfach gleichzusetzen und dann die vom PolVerwG. für das Zwangsgeld vorgesehenen Schranken unbesehen auf das Sicherungsgeld zu übernehmen. Die Abwandlung des Zwangsgeldtyps durch das Sicherungsgeld ist doch recht weitgehend. Schon die einschränkenden Voraussetzungen, von denen das Zwangsgeld abhängig ist, erweisen sich als unverwendbar. Zwangsgeld kann nämlich nur durch eine generelle Polizeiverordnung oder nach Unanfechtbarkeit einer Polizeiverfügung angedroht werden, während Sicherungsgeld seiner Zweckbestimmung nach stets im individuellen Einzelfall und außerdem ohne Rücksicht auf Unanfechtbarkeit einer etwa getroffenen Verfügung festgesetzt wird. Ist Sicherungsgeld nicht identisch mit Zwangsgeld, so braucht ferner auch nicht geprüft zu werden, ob die Befugnis zur Androhung von „Zwangsgeld" der Geheimen Staatspolizei zusteht, um dann daraus ihre Befugnis zur Verhängung von Sicherungsgeld zu folgern. Doch wäre die etwa so gestellte Frage („Kann die Geheime Staatspolizei Zwangsgeld androhen und festsetzen?") zu bejahen, selbst wenn in Anlehnung an das preuß. PolVerwG. nur den ordentlichen, nicht auch den Sonderpolizeibehörden die Befugnis zur Zwangsgelderhebung zugesprochen würde; denn auch die Stellen der Geheimen Staatspolizei sind ordentliche Polizeibehörden. Ferner entfallen für das Sicherungsgeld aber auch die sonstigen Einengungen, denen das Zwangsgeld gesetzlich unterliegt: Während Zwangsgeld nach dem PolVerwG. nur bis zur Höhe von 150 *RM* gehen darf[3]), ist Sicherungsgeld in unbeschränkter Höhe zulässig und wird nach der Vermögenslage des Pflichtigen und nach den übrigen Umständen des Falles bemessen. Während die Festsetzung des Zwangsgeldes bei Verstoß gegen eine Polizeiverordnung angedroht werden muß, außer wenn der Betroffene die Polizeiwidrigkeit seines Verhaltens

[2]) Der Öffentlichkeit bekanntgeworden durch Nebinger, „Gemeinschaftsnormenlehre und Strafjustiz": RVerwBl. 1942, 101.

[3]) Außerhalb des PolVerwG. kann das Zwangsgeld mitunter höher gehen, z. B. nach der VO. über die Meldung von Männern und Frauen für Aufgaben der Reichsverteidigung v. 27. Jan. 1943 (RGBl. I, 67) bis zu 1000 *RM*.

kannte oder kennen mußte, scheidet eine besondere Ankündigung des Sicherungsgeldes aus. Auch in diesem Punkt offenbart sich die andere Wesensart beider Mittel. Das Zwangsgeld kann nämlich angedroht werden ohne Mitwirkung des Pflichtigen durch einseitigen Akt der Behörde. Das Sicherungsgeld setzt aber schon in der ersten Stufe eine gewisse Mitwirkung des Betroffenen — nämlich die Einzahlung — voraus. Erfolgt die erwartete Mitwirkung nicht, dann steht die Polizei vor einer neuen Situation, in der sich für ihr weiteres Verhalten zwei Wege öffnen. Entweder sie geht ohne Beitreibungsversuch zu einem anderen polizeilichen Mittel über; oder der Festsetzung des Sicherungsgeldes folgt, wenn die Bereitstellung der Summe nicht eintritt, die Beitreibung nach. Das Sicherungsgeld bleibt im ersten Fall ohne Zwang. Dem Betroffenen ist ein gewisses Maß von Entscheidung überlassen, ob er der Aufforderung zur Bereitstellung des Sicherungsgeldes nachkommt, oder sich einem anderen polizeilichen Mittel aussetzt. Würde sich das Sicherungsgeld seinem Begriff nach auf diese Vorsphäre des Zwangs beschränken müssen, so wäre es nicht ein Zwangsmittel im polizeiverwaltungsgesetzlichen Sinn, und an seiner Vereinbarkeit mit diesem Gesetz wäre kein Zweifel. Wird dagegen die Zulässigkeit der Beitreibung bejaht, so ist dadurch von vornherein das Wesen des Sicherungsgeldes verändert. Sicherungsgeld wird dann ein echtes Zwangsmittel, das in der erschöpfenden Aufzählung des PolVerwG. nicht enthalten ist und für das daher eine andere Rechtsgrundlage gesucht werden muß. Die Entscheidung darüber, ob das Sicherungsgeld ein Rechtsinstitut ohne oder mit Beitreibungsmöglichkeit darstellt, dürfte zur Zeit noch in der Schwebe sein. Die zentrale Leitung der deutschen Polizei hat es in diesem Stadium in der Hand, sich für die noch im Werden begriffene Typenbildung des Sicherungsgeldes nach der einen oder anderen Seite zu entscheiden. Beide Möglichkeiten haben wohl für die Polizeipraxis Vorteile. Beide dienen, wenn auch unter verschiedenen Modalitäten, auf ihre Weise dem gleichen Ziele der Polizei. Wie noch auszuführen sein wird, läßt sich auch die Typisierung zum echten Zwangsmittel mit dem geltenden Recht vereinbaren. Allerdings reicht dann das PolVerwG. dafür nicht mehr aus; es muß auf eine weitergehende Ermächtigung gegriffen werden. Von der Rechtsbegründung her wird die polizeiliche Entscheidung indessen nicht beeinträchtigt. Die fehlende Zwangsbeitreibung nach der Verhängung wird anderseits reichlich aufgewogen durch eine Reihe anderer Mittel der Polizei im Falle einer unterlassenen Bereitstellung der Summe. Einer etwa zu befürchtenden Minderung der Autorität, dadurch nämlich, daß die Verhängung ohne Vollstreckung bleibt, könnte vorgebeugt werden, indem auf die Wahlmöglichkeit des Betroffenen von vornherein hingewiesen wird.

Im jetzigen Zeitpunkt, in dem nach außen hin noch nicht erkennbar geworden ist, welchem Typ von Sicherungsgeld die Leitung der Polizei den Vorzug gibt, können noch einige weitere Folgerungen aus der Verschiedenartigkeit der beiden Wege angedeutet werden. Da im ersten Fall (d. h. dem Sicherungsgeld fehlt die Möglichkeit der Beitreibung) dem Betroffenen schon von Anfang an die Wahl zusteht, ob er die Summe aufbringen will, widrigenfalls er sich einem anderen polizeilichen Mittel aussetzt, können die Vorschriften über Rechtsmittel, die sonst bei Zwangsgeldandrohung in gleicher Weise eröffnet sind wie gegen polizeiliche Verfügungen schlechthin, auf das Sicherungsgeld nicht übertragen werden. Der Betroffene unterwirft sich ja der Festsetzung durch Entrichtung der Summe, oder er bringt sie nicht auf und gewärtigt dann nicht eine Beitreibung, sondern eine neue polizeiliche Verfügung mit Anfechtungsmöglichkeit. Die Festsetzung des Sicherungsgeldes ist hier gleichsam die Bedingung, durch deren Erfüllung eine andere Maßnahme abgewendet werden kann. Es hätte aber keinen Sinn, sich gegen die Möglichkeit, ein anderes Mittel abzuwenden, mit Rechtsmitteln zu wehren. Es fehlt schon an der Beschwerung des Betroffenen. Auch hieran offenbart sich wiederum, daß das PolVerwG. mit seiner Zwangsgeldtypisierung das so geformte Sicherungsgeld nicht erfassen wollte noch konnte. Es entfällt bei ihm mit allen von ihm geprägten Modalitäten des Zwangsgeldes einschließlich der Formen der Beitreibung und bis hin zur Ersatzzwangshaft, die an Stelle des Zwangsgeldes träte. Daher braucht weiterhin nicht überlegt zu werden, welche Rechtslage in jenen Reichsteilen besteht, in denen das PolVerwG. weder galt noch gilt. Der Rechtsbestand des Sicherungsgeldes ist unabhängig von Geltung, Inhalt und Schranken des Zwangsgeldes nach dem PolVerwG.

Etwas andere Folgerungen sind hingegen zu ziehen in dem oben unterschiedenen zweiten Fall (d. h. der Sicherungsgeldverhängung kann die Zwangsbeitreibung der Summe nachfolgen). In diesem Falle werden gegen die Verhängung die üblichen polizeilichen Rechtsmittel zuzulassen sein, da sie ja das Festsetzungsverfahren ohne Ausweismöglichkeit für den Betroffenen abschließt. Die sich anschließende Beitreibung ist ihrem Wesen nach eine polizeiliche Beschlagnahme. Sie bewirkt nicht den Übergang des Eigentums oder der Verfügungsgewalt an dem beigetriebenen Geld auf den Staat. Vielmehr verbleibt auch nach der Beschlagnahme und der darauffolgenden Anlage der Summe doch der Betroffene berechtigter Kontoinhaber. Die Beitreibung steht also beim Sicherungsgeld, anders als beim Zwangsgeld, nicht am Schlusse des Verfahrens, sondern bezweckt lediglich die erzwungene Bereitstellung der Summe. Wenn es gelingt, Geld zu beschlagnahmen, ist die weitere Abwicklung rechtlich einfach und durchsichtig. Anders dagegen, wenn nur Sachwerte vorgefunden werden. Die Beitreibung des Sicherungsgeldes sowohl in bewegliches Vermögen wie in Grundbesitz begegnet Bedenken. Bei Mobilien könnte an eine Zwangsversteigerung gedacht werden; doch scheidet sie aus, weil durch sie nicht der zum Wesen des Sicherungsgeldes erforderliche Schwebezustand, sondern ein Abschluß des Verfahrens mit Übergang des Eigentums auf den Staat bewirkt würde, was nicht gewollt ist und die Rückgabe des Gegenstandes bei guter Führung verhindert. Bei Vollstreckung in Immobilien wären die Abweichungen vom bestehenden deutschen Grundeigentumssystem so erheblich, daß auch dieser Weg nicht gangbar sein dürfte. Im zweiten Fall erweist die Untersuchung noch stärker als im ersten, daß die Vorschriften über das Zwangsgeld, die das PolVerwG. vorgesehen hat, auf das Sicherungsgeld nicht anwendbar sind. Die Folgerungen in bezug auf die Modalitäten der Einzahlung, auf die Ersatzzwangshaft bei Nichteinzahlung und auf die Anwendung des Sicherungsgeldes in Reichsteilen außerhalb der Geltung des PolVerwG. sind die gleichen wie im ersten Fall.

3. Allgemeine Bindungen polizeilicher Mittel

Dagegen muß für beide Fälle geprüft werden, ob die Schranken, die geschrieben oder ungeschrieben den polizeilichen Mitteln im allgemeinen[1]) — und daher auch dem Zwangsgeld — anhaften, auch Schranken für das Sicherungsgeld bedeuten. Dazu gehören die Grundsätze der Bestimmtheit, der Geeignetheit, der Erforderlichkeit und der Verhältnismäßigkeit der Mittel.

a) An der Bestimmtheit des Mittels der Sicherungsgeldverhängung kann nicht gezweifelt werden.

b) Nach dem Grundsatz der Geeignetheit des Mittels darf die Polizei unter den möglichen Mitteln nur solche auswählen, die im konkreten Fall tauglich sind. Sicherungsgeld zur Garantierung eines bestimmten Verhaltens ist bei politischen Störern grundsätzlich als tauglich anzusehen. Es kann seinem Zweck nach nur darauf gerichtet sein, vorbeugend auf das Verhalten des Störers einzuwirken. Die Untauglichkeit kann allenfalls in der Person des Betroffenen liegen, berührt aber dann nicht die Zulässigkeit, sondern die Zweckmäßigkeit des Mittels.

c) Der Grundsatz der Erforderlichkeit des Mittels geht davon aus, daß ein entgegenstehender Wille des Polizeipflichtigen gebrochen werden muß. Nur dann, wenn ihm keine Wahlmöglichkeit zugestanden wird, tritt der Grundsatz als Schranke ein. Doch hängt die Erforderlichkeit so sehr von den konkreten Umständen des Falles ab, daß allgemeine Gesichtspunkte dafür nicht aufgestellt werden können. Zur Erforderlichkeit wird mitunter auch gerechnet, daß die Polizei das den Betroffenen und die Allgemeinheit am wenigsten beeinträchtigende Mittel auszuwählen hat. Indessen drückt sich darin ein reiner Zweckmäßigkeitsmaßstab dienstanweisender

[1]) Vgl. Maunz, „Schranken polizeilicher Verfügungen": AkadZ. 1942, 327.

Natur aus. Wer ihn unberücksichtigt läßt, ist seiner vorgesetzten Stelle dafür verantwortlich, beeinträchtigt aber nicht die Rechtmäßigkeit des Mittels. Ein den Betroffenen objektiv hart treffendes Mittel wird nicht deswegen unwirksam. Der — übrigens stark individualistisch ausgeformte — Satz von der geringsten Beeinträchtigung, dessen Geltung und Maßgeblichkeit heute nicht mehr unzweifelhaft ist, verhindert natürlich nicht die Abstufung des Mittels durch die Polizei nach der Schwere der erwartbaren Gefahr. Er kann nicht angewandt werden, wenn ein härteres Mittel erforderlich ist.

d) Auch die Verhältnismäßigkeit des Mittels ist von den konkreten Umständen abhängig. Doch pflegen Beeinträchtigungen geldlicher Art im Verhältnis zu Störungen der Staatssicherheit regelmäßig verhältnismäßig zu sein.

e) In Anlehnung an positives preußisches Recht — § 41 Abs. 2 PolVerwG. — hat die Rechtsprechung oft Wert gelegt auf das Offenhalten des Angebots eines anderen gleich wirkungsvollen Mittels durch den Betroffenen. In dem oben genannten ersten Fall liegt die Wahlmöglichkeit und damit die Angebotsfreiheit in der Natur des Sicherungsgeldes. Im zweiten Fall dagegen könnte die Polizei, wenn der Grundsatz von der Wahl eines anderen Mittels überhaupt hier einschlägig ist, was zweifelhaft sein dürfte, beim Sicherungsgeld ebenso wie bisher im Vollzug des PolVerwG. den Standpunkt begründen, daß die Wirkung anderer angebotener Mittel nicht die gleiche sei. Die ganze Lehre vom Angebot eines anderen Mittels dürfte indessen auf völlig andere Situationen abgestellt sein als auf die des polizeilichen Staatsschutzes. Sie bezieht sich wohl auf die sozusagen idyllischen Fälle des täglichen Lebens: die Abstellung von Lärm oder Gerüchen, das Abtragen eines baufälligen oder die Übersicht erschwerenden Gebäudes usw. Die im Gefolge des Angebots eines anderen Mittels oft entstehenden Komplikationen, wie Versäumung der Antragsfrist, Andersartigkeit des angebotenen Mittels usw., dürften daher beim Sicherungsgeld überhaupt entfallen.

4. Die institutionelle Ermächtigung der Polizei

Bei der Untersuchung, ob und inwieweit das staatspolizeiliche Sicherungsgeld als Rechtstyp zulässig ist, wurde zunächst von den Rechtsformen des PolVerwG., insbesondere von einer Gegenüberstellung von Zwangsgeld und Sicherungsgeld, ausgegangen. Doch ist bei diesem Weg die Rechtsbegründung einiger Gestaltungen offen geblieben. Für diese wird daher mangels weiterer Gesetze auf die sog. institutionelle Ermächtigung der Polizei zu blicken sein. Wenn diese eingreift, kann es auf sich beruhen bleiben, ob das PolVerwG. das Sicherungsgeld billigt oder nicht.

Auch das geltende Polizeirecht setzt ein grundsätzlich gesetzesförmiges Rechtssystem voraus, in das es das polizeiliche Handeln einstellt. Es überläßt es nicht dem Belieben eines untergeordneten Organs, zu handeln, wie dieses es für richtig hält. Daher sind die zahlreichen Gesetze und Durchführungsverordnungen, generellen Runderlasse und Anweisungen nötig gewesen, die in den letzten zehn Jahren ergangen sind. Wäre das gesetzesförmige Gebäude einfach beseitigt worden, so wäre auch die Normenerzeugung entbehrlich geworden. Nun können aber sicherlich Situationen eintreten, die beim Normenerlaß nicht vorausgesehen werden konnten und zu deren Bewältigung die bestehenden Normen nicht ausreichen. Über die Abhilfe in solchen Schwierigkeiten ist seit langem nachgedacht und geschrieben worden. Der Blick auf die außernormativen Grundlagen der Polizei gehört zu den häufig wiederkehrenden Erscheinungen der Rechtslehre. In der Gegenwart ist freilich die Notwendigkeit außernormativen Handelns viel seltener geworden; denn die normativen Ermächtigungen sind weit zahlreicher als je; die Normen selbst aber sind ungleich weiter und elastischer gefaßt und geben der Polizei oft größten Spielraum. Trotzdem ist es denkbar, daß sie einmal nicht ausreichen. Daran knüpfen sich verschiedene Abhilfeversuche auch der Gegenwart. Der Vorschlag [5]), nicht nur diese Ausnahmefälle, sondern schlechthin das gesamte Wirken auf die Rationalität des tatsächlichen Ablaufs und dessen Orientierung am politischen Sachverhalt zu gründen, hat bei Lehre und Praxis keinen Anklang gefunden; er würde übrigens die Einheitlichkeit des polizeilichen Wirkens und damit eine wichtige Stütze eines starken Staates letztlich schwächen. Aber auch der Versuch, für die polizeiliche Tätigkeit die Gesetzesgrundlage aufzugeben und es statt dessen allein auf den „Begriff" der Polizei zu stützen, könnte nicht zum Erfolg führen. Der Begriff der Polizei als Rechtsquelle wäre logisch ein Unding, rechtspolitisch eine Auflockerung der Einheit, weltanschaulich ein Rückfall in den absoluten Polizeistaat [6]). Dennoch kann selbstverständlich nicht und braucht nicht kapituliert zu werden vor einer etwaigen Unzulänglichkeit normativer Regelung. Denn der Führer hat durch teils veröffentlichte, teils nichtveröffentlichte Aufträge der Institution der Polizei als solcher Ermächtigungen zum Handeln gegeben; in ihrer Gesamtheit nennen wir sie die institutionelle Ermächtigung. Dazu gehört die Ermächtigung an die Geheime Staatspolizei, staatsgefährliche Bestrebungen zu bekämpfen; für Preußen ist diese Ermächtigung im Staatspolizeigesetz v. 10. Febr. 1936 ausgesprochen, für die übrigen Reichsteile gilt sie ungeschrieben [7]). Die Gründung des polizeilichen Wirkens auf den Willen der Führung steht im Einklang mit unserem gesamten Rechtsschöpfungssystem. Durch sie kommt also weder eine Unlogik noch eine Zerreißung der Einheit in das Rechtsgebäude. Der — wenn auch nicht veröffentlichte — Führerwille wird sowohl von der Lehre [8]) wie von der Praxis als unmittelbare Rechtsquelle polizeilichen Handelns anerkannt. So hat z. B. ein Runderlaß des RF. SS u. ChdDtPol. im RMdI. v. 28. Okt. 1942 (MBliV. 2087) auf den Führerauftrag Bezug genommen, „die deutsche Volksordnung zu sichern", kraft dessen „die Polizei verpflichtet und befugt ist, alle die Maßnahmen zu treffen, die zur Erfüllung ihrer Aufgabe erforderlich sind".

Drei Fragen rechtlicher Art werden sich hieraus für das staatspolizeiliche Sicherungsgeld ergeben. Einmal ist nach dem Verhältnis der institutionellen Ermächtigung zu den geschriebenen Normen zu forschen. Das Ergebnis ist folgendes: Die geschriebenen Normen bleiben unberührt und sind weiter anzuwenden. Sie werden nicht ausgeschaltet, sondern ergänzt. Wo sie Lücken für die rechtliche Begründung offenlassen, kann, wenn nach Lage des Falls nötig und möglich, auf die Ermächtigung gegriffen werden. Zwangsmittel, die das PolVerwG. nicht kennt, können daher im Rahmen der Ermächtigung angewendet werden. Dies führt auf die zweite Frage, ob sich etwa die institutionelle Ermächtigung nur auf die Absteckung des polizeilichen Aufgabenkreises bezieht, oder auch auf die Art und Weise des Handelns einschließlich der zu ergreifenden Mittel. Sie ist im zweiten Sinn zu beantworten. Der Führerauftrag, „staatsgefährliche Bestrebungen zu bekämpfen", oder „die deutsche Volksordnung zu sichern", will seinem Inhalt nach auch die Wege ebnen, diese Aufgaben zu erfüllen und muß daher auch auf die Mittel bezogen werden. Schließlich kann die Frage gestellt werden, ob die institutionelle Ermächtigung nur für die Geheime Staatspolizei besteht. Dies ist zu verneinen. Sie ist Rechtsgrundlage für polizeiliches Handeln schlechthin. Auch andere Zweige der Polizei werden von ihr erfaßt und müssen mit ihr rechnen. Damit ist zwar die theoretische Möglichkeit eröffnet, daß auch diese anderen Zweige mit dem Sicherungsgeld oder anderen neuen Zwangsmitteln in entsprechender Weise arbeiten. Soweit ersichtlich, hat sich indessen bisher nur die staatspolizeiliche Praxis mit ihm beschäftigt.

Für die Verwendung der institutionellen Ermächtigung zu polizeilichem Handeln müssen anderseits zwei Schranken gezogen werden, von denen die erste sich aus der Organisation der Polizei, die zweite aus dem Wesen des Rechts ergibt. Aus der Organisation muß sich ergeben:

[5]) Hilberath, „Grundlagen und Methoden einer neuen Verwaltungswissenschaft", in: Raumforschung und Raumordnung 1940 S. 30.

[6]) So auch Höhn in Frank-Himmler-Best-Höhn, „Grundfragen der deutschen Polizei", 1937, S. 33.

[7]) Über ungeschriebene Ermächtigungen vgl. ferner E. R. Huber, „Reichsgewalt und Reichsführung im Kriege": Ztschr. f. d. ges. Staatswiss. 1941, 573; G. d'Alquen, Die SS, 1939, S. 27; Maunz, „Gestalt und Recht der Polizei", 1942, S. 24, 28. Auch die VO. über Dienststrafen in Polizeitruppen v. 17. Dez. 1939 (RGBl. I, 2427) nimmt auf eine ungeschriebene Führerermächtigung Bezug.

[8]) Vgl. W. Best, „Die deutsche Polizei", 1941, S. 20.

Die institutionelle Ermächtigung kann nicht die untergeordneten Organe der Polizei von der Pflicht befreien, sich streng an Gesetze und Dienstbefehle zu halten. Sie ist ihrem Charakter nach an die zentrale Leitung der Polizei gerichtet. So ist es erklärlich und verständlich, daß der breite Unterbau der Polizei auf ein vielgegliedertes System von Normen gestützt wird, während Führungsmaßnahmen auf Grund der institutionellen Ermächtigung ergehen können. Auch mit den unmittelbar auf den Führerauftrag gestützten Anordnungen bricht die zentrale Leitung der Polizei aber nicht aus der völkischen Gesamtordnung aus. Sie verläßt nicht den Rechtsboden. Daraus ergibt sich das zweite: Die allgemeinen Prinzipien eines Handelns im Recht gelten auch für das außernormative Handeln. Die Verfolgung objektiv polizeilicher Zwecke, die Absicht des Schutzes und der Abwehr, die Vermeidung rechtsmißbräuchlicher Abirrungen sind daher die selbstverständlichen Ordnungselemente auch bei der Handhabung des Sicherungsgeldes.

5. Das Sicherungsgeld in der polizeilichen Praxis

Aus der Gestalt des staatspolizeilichen Sicherungsgeldes können weitere Folgerungen gezogen werden, teils für die Voraussetzungen der Verhängung, teils für die Stufen des Verfahrens. Die nachstehend angedeuteten Folgerungen stellen sich als Anregungen für die polizeiliche Handhabung dar, bieten also keine fertigen Ergebnisse:

a) Voraussetzungen der Verhängung. Die Staatspolizeistelle wird das Sicherungsgeld verhängen können, wenn diese Maßnahme, die milder ist als die Schutzhaft, den Zweck des polizeilichen Einschreitens voll erreicht. Die Wahl zwischen Schutzhaft, Sicherungsgeld oder sonstigen Mitteln ist in das Ermessen der Polizei gestellt. Eine Nichtbeachtung des Satzes von der Priorität der milderen Maßnahme würde die Verhängung in ihrem Rechtsbestand nicht erschüttern. Die Staatspolizeistelle wird ferner zum Sicherungsgeld schreiten können, wenn zwar die Schutzhaftnahme angemessen erschiene, aber nicht durchgeführt werden kann, etwa weil der Betroffene aus gesundheitlichen oder beruflichen Gründen nicht in Haft genommen werden kann. Das Sicherungsgeld ist also nicht nur die mildere Form im Verhältnis zur Haft, sondern auch das Surrogat der Haft. Anderseits darf das Sicherungsgeld nicht zu einer Ablösung der Haft durch Geld werden. Zwar wird man regelmäßig dem Betroffenen das Angebot eines Sicherungsgeldes zur Bekräftigung einer Wohlverhaltenserklärung nicht verweigern; aber er hat keinen Anspruch darauf, mit seinem Angebot berücksichtigt zu werden. Auch im übrigen wird im Interesse der Wirksamkeit des Sicherungsgeldes keine Bevorzugung des Geldkräftigen vor dem Geldschwachen eintreten dürfen. Daraus erklärt sich wohl auch, daß in der polizeilichen Praxis kein Sicherungsgeld unter 100 ℛℳ verhängt wird; in anderen Fällen — wenn etwa dem Betroffenen auch die Bereitstellung dieser Summe zu schwerfällt — wird die Verwarnung genügen müssen.

b) Stufen des Verfahrens. Das Sicherungsgeld wird durch Verwaltungsakt verhängt. Die Bekanntgabe an den Pflichtigen kann durch Zustellung oder durch mündliche Eröffnung erfolgen. Die Einzahlung erfolgt auf einem Sonderkonto des Pflichtigen bei einer Bank oder Sparkasse. Es ist auch denkbar, daß mit Bewilligung der Polizei die Summe nicht sofort in bar eingezahlt, vielmehr vorerst nur eine Verpflichtungserklärung zu ihrer Zahlung abgegeben wird; auch ist es nicht ausgeschlossen, daß die Einzahlung in Raten erfolgen darf. Der Betrag muß frei von Rechten Dritter bereitgestellt werden. Die oben in anderem Zusammenhang geäußerten Bedenken gegen die Zwangsbeitreibung in bewegliches oder unbewegliches Vermögen dürften entfallen, wenn die Bereitstellung ohne Vollstreckung erfolgt. Daher wird auch die Überweisung von Forderungen an Zahlungs Statt angenommen werden dürfen, allerdings nicht von unübertragbaren Forderungen. Die Bereitstellung beweglicher Sachen wird meist praktischen Schwierigkeiten, vor allem der Verwahrung, begegnen; rechtlich unzulässig wäre sie bei Einverständnis des Betroffenen indessen nicht. Daher wird auch die Sicherungsübereignung zuzulassen sein. Selbst die Einräumung einer Sicherungshypothek durch den Betroffenen stößt wohl dann nicht auf rechtliche Hindernisse, wenn Polizei und Betroffener dieser Form zustimmen. Nach allem dürfte jedenfalls die Hingabe von Wertpapieren zur Sicherung unbedenklich sein.

Indessen ist die Erörterung dieser Möglichkeiten vorerst doch mehr theoretischer Natur. In der Praxis handelt es sich heute wirklich um ein Sicherungsgeld. Die Einzahlung erfolgt durch den Pflichtigen bei einer Bank oder Sparkasse auf ein Sonderkonto. Da der Kontoinhaber — eben der Pflichtige — bankrechtlich die Bereitstellung wieder zurückziehen könnte, wird von ihm eine Einwilligungserklärung verlangt, die einen Verzicht auf die Rücknahme und überhaupt auf jede Verfügung ohne Zustimmung der Staatspolizeistelle enthält. Die Erklärung ist ohne Zustimmung der Polizei unwiderruflich. Doch stellt sie nur eine vertragsmäßige Beschränkung der Verfügung dar, die für sich allein die Rechte des Kontoinhabers gegenüber der Bank unberührt lassen würde. Daher tritt von seiten der Staatspolizeistelle der Sperrvermerk hinzu. Er ist ein Hoheitsakt der Verwaltung, der entgegenstehenden zivilrechtlichen Abmachungen vorgeht. Seine Wirkung erstreckt sich einmal auf den Kontoinhaber und seine Gläubiger. Die bloße Einwilligung des Pflichtigen zur Bindung des Kontobestandes allein würde die Unpfändbarkeit der bereitgestellten Summe nicht begründen können (§ 399 BGB.; § 851 ZPO.). Wohl aber wird diese Wirkung dem Sperrvermerk zukommen, weil er die sich aus der Zweckbestimmung ergebende Gebundenheit, die „treuhänderische Zweckgebundenheit" des Betrages[9]) klarstellt. Nur die Zustimmung der Geheimen Staatspolizei vermag daran etwas zu ändern. Diese geht also sozusagen den anderen Gläubigern des Kontoinhabers vor. Doch wird der Sperrvermerk — wegen seiner Zweckbestimmung — nicht schlechthin die Unpfändbarkeit bewirken; vielmehr werden durch ihn etwaige Pfändungen schwebend unwirksam, bis zu dem Zeitpunkt, in dem der Betrag freigegeben sein wird. Die Wirkung des Sperrvermerks erstreckt sich aber weiterhin auch auf die Bank. Der Sperrvermerk als Hoheitsakt und die durch ihn zum Ausdruck kommende Zweckgebundenheit gehen den Abmachungen der Bank mit dem Kontoinhaber und den allgemeinen Geschäftsbedingungen der Bank vor. Würde trotz des Sperrvermerks vom Inhaber über sein Konto verfügt und von der Bank der Verfügung stattgegeben werden, so wäre die Bank der Geheimen Staatspolizei gegenüber haftbar. Es wird dafür Sorge getragen werden müssen, daß Banken Kontenerrichtungen dieser Art nicht ablehnen.

Nach der Bereitstellung der Summe tritt eine Ruhelage ein, während der das Verhalten des Pflichtigen überwacht wird. Die Frist kann von vornherein begrenzt sein oder später festgesetzt werden. Nötigenfalls kann während ihres Laufes eine Verlängerung angeordnet werden. Der Pflichtige ist den darauf bezüglichen Polizeiverfügungen unterworfen. Er hat keinen Vertrag mit der Polizei abgeschlossen, auf den er pochen könnte. Verstreicht die Frist ohne neuerlichen Verstoß, so erfolgt die Freigabe des Sicherungsgeldes. Der Sperrvermerk wird aufgehoben. Der Kontoinhaber kann über den Betrag frei verfügen. Die Freigabe kann nach Ermessen der Polizei schon vor Fristablauf erfolgen. Im Falle des zwischenzeitlichen Todes des Kontoinhabers wird die Abkürzung der Frist selbstverständlich sein.

Ereignet sich dagegen ein neuerlicher Verstoß gegen politische Pflichten, so erfolgt die Verfallserklärung durch die Polizei. Die Rechte des Kontoinhabers gehen unter. Die Geheime Staatspolizei verwendet den Betrag nicht für Polizeizwecke, sondern überweist ihn der NSV. Die Verfallserklärung wird regelmäßig andere Mittel entbehrlich machen, schließt diese aber rechtlich nicht aus. Sie ist eine Verfügung, gegen die zwar nicht die Anfechtungsklage (Ges. v. 10. Febr. 1936 [GS. 21] § 7), wohl aber die formlose Verwaltungsbeschwerde offensteht.

[9]) Vgl. Schönke, „Zwangsvollstreckungsrecht", 1940, S. 114.

Neues Landbewirtschaftungsrecht

Zur Neufassung der Landbewirtschaftsverordnung vom 20. Januar 1943 (RGBl. I, 35)

Von Reichserbhofgerichtsrat Dr. Hopp, Berlin

I.

Die am 1. März 1943 in Kraft getretene VO. zur Durchführung und Ergänzung der VO. zur Sicherung der Landbewirtschaftung v. 20. Jan. 1943 (RGBl. I, 29) bringt eine Fortbildung des geltenden Agrarrechts, die von der Rechtspraxis sicherlich begrüßt werden wird. Sie stellt den mit der Durchführung befaßten Gerichten und den Dienststellen des Reichsnährstandes Mittel zur Verfügung, mit deren Hilfe es künftig leichter gelingen wird, die mit der GrundVO. v. 23. März 1937 (RGBl. I, 535) verfolgten Ziele durchzusetzen. Die Neuerungen liegen einmal in der Erweiterung der rechtlichen Möglichkeiten, den widerstrebenden Willen des Landwirts zu brechen, der entgegen den Erfordernissen der Zeit seinen Boden schlecht oder gar nicht nutzt; sie erstrecken sich weiterhin auf gewisse Änderungen des gerichtlichen Verfahrens, die unter Auswertung der in sechsjähriger Anwendung dieses Rechts gemachten Erfahrungen den Rechtsgang zweckgemäß und zeitnahe vereinfachen, ohne den Betroffenen den gebotenen Rechtsschutz zu nehmen.

Die Novelle ist zugleich in gewisser Hinsicht von rechtsgrundsätzlicher Bedeutung, indem sie den über dem ganzen Landbewirtschaftungsrecht stehenden Grundgedanken, daß das Recht, landwirtschaftlichen Boden zu nutzen, zugleich eine entsprechende Pflicht in sich schließt, auch außerhalb des Bereichs der erbhofrechtlich gebundenen Flächen weiter ausbaut. Sowohl diese Tatsache wie die Art, in der der Gesetzgeber die Entwicklung vorwärts getrieben hat, ist bemerkenswert und mag neben dem bloßen Unterrichtsbedürfnis die folgende Übersicht über die neue Rechtslage rechtfertigen.

Grundlegende Rechtsquelle bleibt auch künftig die VO. über die Sicherung der Landbewirtschaftung v. 23. März 1937 (RGBl. I, 422), deren zunächst begrenzte Geltungsdauer durch die VO. v. 28. Febr. 1939 (RGBl. I, 413) „auf unbestimmte Zeit" verlängert wurde. Den Schritt zum Dauerrecht hat auch die vorliegende Neugestaltung nicht getan, jedenfalls nicht durch förmliche Beseitigung jener auf die Möglichkeit einer späteren Außerkraftsetzung hindeutenden Fassung der VerlängerungsVO. Daraus, daß die vorliegende Neubearbeitung des Stoffs zum Anlaß einer Neufassung der DurchfVO. genommen wurde, die unter dem Datum des 20. Jan. 1943 in RGBl. I, 35 veröffentlicht ist, darf man aber wohl folgern, daß die Entwicklung einen gewissen Abschluß gefunden hat und daß die jetzige Regelung nach den Absichten der gesetzgebenden Stellen auf längere Zeit Geltung beansprucht.

II.

Die hervorstechendste Neuerung bildet die Ergänzung der zulässigen Maßnahmen durch die Einführung der Möglichkeit, im Wege der Zwangsversteigerung einen Eigentümerwechsel zu erzwingen. In der Stufenfolge der vorgesehenen Eingriffe, die bisher von der Aufforderung zu besserer Wirtschaftsführung (§§ 5—6)[1]) über die Wirtschaftsüberwachung (§§ 7—11) und die treuhänderische Verwaltung (§§ 12—23) zur Anordnung der Verpachtung des Betriebs oder Grundstücks (§§ 24—27) führen konnten, erscheint als einschneidendste Maßnahme nunmehr die Entziehung des Eigentums. Die VO. bedient sich hierfür nicht des Mittels der im Verwaltungswege durchzuführenden Enteignung, wie dies in einigen ausländischen Rechten geschieht[2]); sie baut diese schwerste der möglichen Maßnahmen vielmehr folgerichtig in das allgemeine System des deutschen Landbewirtschaftungsrechts ein, das durch die Zuständigkeit der Gerichte durchgehend als eine Angelegenheit der Bodenrechtspflege gekennzeichnet ist. Es geschieht in der Weise, daß das Landbewirtschaftungsgericht, also das mit einem Amtsrichter und zwei Beisitzern aus dem Kreise der Nutzungsberechtigten oder sonstiger sachkundiger Personen besetzte Amtsgericht, die Befugnis erhält, die Zwangsversteigerung des Betriebs oder Grundstücks anzuordnen, die dann nach den Vorschriften des Ersten Abschnitts des ZwVerstG. (im Rechtskreis der Exekutionsordnung nach deren §§ 133 ff.) durch das Vollstreckungsgericht durchgeführt wird (§ 28). Die Anordnung des Landbewirtschaftungsgerichts ersetzt hiernach den Vollstreckungstitel, auf Grund dessen im privaten Rechtsverkehr der Gläubiger das Versteigerungsverfahren in Gang bringen kann[3]). Was dort ein Kapitalanspruch, der nur begrenzte Individualbedeutung hat, vermag, bewirkt hier der allein vom öffentlichen Interesse geleitete Richterspruch. Diesem veränderten Ausgangspunkt dürfte es entsprechen, das gesamte Vollstreckungsschutzrecht, das dem nachträglichen Ausgleich der Individualinteressen im Gläubiger-Schuldner-Verhältnis dienen soll, auf das an § 28 der VO. anknüpfende Versteigerungsverfahren für unanwendbar zu erklären. Denn es ist nicht ersichtlich, weshalb einem Eigentümer etwa im Hinblick auf eine persönliche Notlage ein Vollstreckungsschutz zugestanden werden sollte, nachdem er zuvor sein Eigentum derart schlecht genutzt hat, daß dadurch überragende öffentliche Interessen verletzt wurden und eben deshalb mit dem Mittel der Zwangsversteigerung gegen ihn vorgegangen werden mußte.

Den erforderlichen Rechtsschutz gewährt die VO. dem Betroffenen schon im Rahmen des Anordnungsverfahrens vor dem Landbewirtschaftungsgericht. Dieses übt nicht allgemeine wirtschaftspolizeiliche Funktionen aus; es wird deshalb auch nicht von Amts wegen tätig. Voraussetzung seines Einschreitens ist vielmehr ein auf die Anordnung der Zwangsversteigerung gerichteter Antrag, der von der obersten Dienststelle des Reichsnährstandes, vom Reichsbauernführer, ausgehen muß. Die Regelung schließt es aus, daß etwa das Gericht in einem Verfahren, in dem der sonst zuständige Landesbauernführer ein Einschreiten mit einer minder einschneidenden Maßnahme beantragt hat, von sich aus zu dem schärferen Mittel der Versteigerungsanordnung greift[4]). Den nötigen Schutz der durch den Krieg ihren Heimataufgaben Entzogenen bewirkt die VO. durch das uneingeschränkt geltende Verbot der Antragstellung in Fällen, in denen der Eigentümer Wehrmachtangehöriger ist oder wegen der Kriegsverhältnisse zu ständigen Dienstleistungen außerhalb des Betriebs oder des Grundstücks herangezogen wird.

Die sachlichen Voraussetzungen der Versteigerungsanordnung nach § 28 unterscheiden sich von denen der

[1]) Zitate nach der Neufassung der VO. v. 20. Jan. 1943 (RGBl. I, 35).
[2]) Vgl. z. B. cod. civ. it. § 838.

[3]) Einen gewissen Parallelvorgang im geltenden deutschen Recht enthält § 4 der 1. DurchfVO. zum Gesetz über die Sicherung der Reichsgrenze und über Vergeltungsmaßnahmen i. d. Fass. v. 8. Okt. 1941 (RGBl. I, 623). Dort wird die grenzpolitisch notwendige Veräußerung des dem Erben angefallenen Grundstücks (als Folge der Nichtgenehmigung zum Behalten des Besitzes) dadurch erzwungen, daß die Genehmigungsbehörde die Zwangsversteigerung in Gang bringen kann. Eine richterliche Entscheidung über die Notwendigkeit des Eigentumswechsels wird dort allerdings nicht gefordert.

[4]) Der Sachlage wird es aber entsprechen, daß das Gericht in einem solchen Verfahren dem antragstellenden Landesbauernführer Gelegenheit zur Berichterstattung an den Reichsbauernführer gibt, wenn sich etwa im Laufe der Ermittlungen herausstellt, daß die Voraussetzungen der Versteigerungsanordnung nach § 28 der VO. vorliegen. Im Erbhofverfahren, in dem das Gericht wohl zur Verhängung einer milderen als der beantragten Maßnahme ausdrücklich ermächtigt ist (vgl. § 77 Abs. 5, § 85 Abs. 2 EHVfO.), aber gleichfalls nicht über den Antrag hinausgehend von sich aus zu schärferen Mitteln greifen darf, hat sich die Übung bewährt, daß die Anerbenbehörde dem antragstellenden Landesbauernführer vor der Entscheidung Gelegenheit gibt, den Antrag der in der Beweisaufnahme festgestellten Sachlage anzupassen, wenn die beantragte Maßnahme als nicht ausreichend erscheint. Bei der guten Zusammenarbeit zwischen den Anerbenbehörden und den Landesbauernschaften konnte auf diese Weise, soweit ersichtlich immer, vermieden werden, daß ein Antrag zurückgewiesen werden mußte, weil er dem festgestellten Sachverhalt durch die Wahl einer zu milden Maßnahme nicht gerecht wurde.

übrigen Maßnahmen. Während sie die VO. sonst damit umschreibt, daß „die Art und Weise der Bewirtschaftung eines landwirtschaftlichen Betriebs oder Grundstücks durch den Nutzungsberechtigten anhaltend und in erheblichem Maße nicht den Anforderungen entspricht, die zur Sicherung der Volksernährung an die Bewirtschaftung landwirtschaftlicher Betriebe und Grundstücke gestellt werden müssen" und bei der Abgrenzung der stufenweise gruppierten Maßnahmen sich damit begnügt, jeweils die nächstfolgende vorzusehen, wenn die vorhergehenden „nicht ausreichend oder nicht zweckmäßig" sind (§§ 5, 7, 12, 24), formuliert § 28 einen eigenen Tatbestand. Der Sachverhalt muß hier so beschaffen sein, daß der Eigentümer den Betrieb oder das Grundstück „anhaltend in einer Weise bewirtschaftet, die sich als eine verantwortungslose Mißwirtschaft darstellt". Mit dieser Formulierung greift die VO. auf den Wortlaut des Agrarpolitischen Programms der NSDAP.[5]) zurück, das in seinem Abschn. 3 Ziff. 8 die Eigentumsentziehung gegen angemessene Entschädigung in den Fällen fordert, in denen „das Land nach Urteil des zuständigen Berufsstandesgerichts durch verantwortungslose Mißwirtschaft seines Besitzers nicht mehr der Versorgung des Volkes dient". Das für das Eingreifen des Landbewirtschaftungsgerichts mit milderen Maßnahmen geforderte anhaltende und erhebliche Mißverhältnis zwischen Leistungssoll und tatsächlicher Leistung muß also einen solchen Grad erreichen, daß der Sachverhalt sich objektiv als „Mißwirtschaft" kennzeichnet und daß deren Zustandekommen eine Folge verantwortungslosen Verhaltens des Eigentümers ist. Damit tritt, abweichend von der für die übrigen Maßnahmen bestehenden Regelung[6]), neben das Erfordernis eines gradmäßig gesteigerten objektiven Sachverhalts notwendig die Voraussetzung, daß den Eigentümer an der bestehenden Mißwirtschaft ein Verschulden trifft. Der Eigentümer muß so gehandelt haben, daß die von ihm getriebene oder geduldete Mißwirtschaft Ausfluß seiner mangelnden Bereitschaft ist, die in seinem Eigentumsrecht mit enthaltene Pflicht zur Mitwirkung an der Ernährungssicherung der Volksgesamtheit anzuerkennen. Die Anordnung der Zwangsversteigerung hat aber auch in diesen Fällen nicht Strafcharakter. Das Landbewirtschaftungsrecht sieht nur auf den wirtschaftlichen Erfolg. Es macht deshalb die Anordnung der Zwangsversteigerung weiterhin davon abhängig, daß eine ordnungsmäßige Bewirtschaftung in der Hand des Eigentümers nicht mehr zu erwarten ist. Ergibt sich also im Laufe des Verfahrens, daß der Eigentümer etwa auf Grund der Erkenntnis seines fehlsamen Verhaltens oder auch nur angesichts der ihm drohenden Gefahr des Eigentumsverlusts zu dem ernsthaften Entschluß gelangt ist, die Mißwirtschaft abzustellen und rechtfertigt sich nach seiner Persönlichkeit und nach der Beschaffenheit der Verhältnisse die Erwartung, daß er diesen Entschluß auch durchführen wird, so ist für die Anordnung der Zwangsversteigerung kein Raum mehr. Man darf wohl erwarten, daß manche Eigentümer unter dem Druck des gestellten Antrags sich zu einer freihändigen Veräußerung entschließen werden, um einer Diffamierung zu entgehen. Die VO., der es nur an der Sicherung der ordnungsmäßigen Bewirtschaftung des Grundstücks liegt, eröffnet dem Eigentümer ausdrücklich die Möglichkeit dieser Lösung. Das Landbewirtschaftungsgericht hat die Entsch. über den Antrag auf höchstens drei Monate auszusetzen, wenn der Eigentümer bei seiner Anhörung im Verfahren erklärt, daß er den Betrieb oder das Grundstück freihändig veräußern wolle. Es folgt aus der Natur der Sache, daß diese Regelung mit der Gefahr belastet ist, daß böswillige Eigentümer jene Möglichkeit in Verschleppungsabsicht mißbrauchen könnten. Solchen Versuchen, die sich z. B. auch in Anträgen auf Verlängerung der einmal gesetzten Frist äußern können, werden die Gerichte leicht zu begegnen wissen. Die Dreimonatsfrist ist eine Höchstfrist, während der ein verkaufswilliger Eigentümer landwirtschaftlichen Bodens bei den gegenwärtig bestehenden Wirtschaftsverhältnissen mit Leichtigkeit einen geeigneten Käufer finden wird.

Mit der Anordnung der Zwangsversteigerung endet das Verfahren vor dem Landbewirtschaftungsgericht. Die Anordnung wird mit der Rechtskraft wirksam (§ 40 Abs. 2), so daß — abweichend von § 22 ZwVerstG. — mit diesem Zeitpunkt die Beschlagnahmewirkung eintritt. Die Durchführung des Beschlusses obliegt dem Vollstreckungsgericht, auf das das Verfahren nunmehr übergeht. In ihm hat der Reichsbauernführer die Stellung eines Beteiligten (§ 28 Abs. 3 Satz 2). Für das Versteigerungsverfahren selbst gilt die Besonderheit, daß ein geringstes Gebot nicht gebildet wird (§ 28 Abs. 3 Satz 3) und daß das Verfahren aufzuheben oder der Zuschlag zu versagen ist, wenn etwa der Eigentümer noch vor der Rechtskraft des Zuschlagbeschlusses das Grundstück rechtswirksam veräußert (§ 28 Abs. 4). Der Gesetzgeber räumt hiernach auch einer noch während des Verfahrens vor dem Vollstreckungsgericht vom Eigentümer vorgenommenen freihändigen Veräußerung den Vorrang ein.

Auf die Fragen, wie der Fortfall des geringsten Gebots sich auf die verfahrensmäßige Behandlung der am Grundstück bestehenden Rechte im einzelnen auswirkt, soll hier nicht näher eingegangen werden. Hervorgehoben sei nur die entscheidende Wandlung, die eine Zwangsversteigerung ohne geringstes Gebot hinsichtlich des Schicksals der Gläubigerrechte wie auch im Hinblick auf die Pflichten des Erstehers notwendig zur Folge hat. Der Zuschlag bewirkt hier, daß abweichend von § 52 ZwVerstG. alle am Grundstück bestehenden Rechte erlöschen, soweit nicht im Einzelfall (§ 91 Abs. 2 ZwVerstG.) die Versteigerungsbedingungen geändert werden. Anderseits muß der Ersteher den vollen Betrag des Gebots — wiederum vorbehaltlich möglicher Abweichungen (§ 91 Abs. 3 ZwVerstG.) — bar entrichten. Die VO. über die Behandlung von Geboten in der Zwangsversteigerung v. 30. Juni 1941 (RGBl. I, 354, 370), die der Abgabe preisstopwidriger Gebote entgegenwirkt, gilt auch für diese Zwangsversteigerungsverfahren.

Ob sich das durch das ZwVerstG. geregelte Verfahren in der Anwendung auf die Fälle des § 28 LandbewVO. in der Praxis bewähren wird, bleibt abzuwarten. Wahrscheinlich ist, daß dieses Verfahren nicht sonderlich häufig durchzuführen bleiben wird; denn man geht wohl nicht fehl in der Erwartung, daß die Mehrzahl der betroffenen Eigentümer es vorziehen wird, von der Möglichkeit der freihändigen Veräußerung Gebrauch zu machen. Der entscheidende Fortschritt in der Gesamtentwicklung dürfte darin liegen, daß rechtsgrundsätzlich die Verpflichtung zur sachgemäßen Nutzung des Eigentums durch die äußerste Möglichkeit seiner Entziehung gesichert wird und daß die grundlegende Entscheidung über die Notwendigkeit des Eigentumswechsels in die Hand des Gerichts gelegt ist, das allgemein über die zur Sicherung ordnungsmäßiger Bewirtschaftung der landwirtschaftlichen Grundstücke zu treffenden Maßnahmen zu befinden hat. Damit ist der einschneidende Vorgang einmal in das seiner Bedeutung entsprechende Licht gerückt; zugleich wird die Maßnahme allen denkbaren unsachlichen Einflüssen entzogen und mit dem Schutz des gerichtlichen Verfahrens umkleidet.

III

Wesentliche Änderungen bringt die neue Regelung für das Verfahren zur Erzwingung der Verpachtung. Bei ihm handelt es sich um die vierte der möglichen Maßnahmen in der Stufenleiter der Eingriffe, mit denen das Gericht die ordnungsmäßige Bewirtschaftung sichern kann. Hier hat sich die bisherige Regelung, die der Initiative der Gläubiger des Betroffenen den Vorrang einräumte und von dem Nutzungsberechtigten selbst erwartete, daß er einen geeigneten Pächter stellen werde, nicht bewährt. Die Gerichte sind deshalb vielfach den Weg gegangen, einen Treuhänder zu bestellen, der nur die Verpachtung des Grundstücks vorzunehmen hatte. Das entsprach zweifellos nicht den ursprünglichen Absichten und dem Aufbau der Regelung; es war aber eine Notlösung, die immerhin leichter zum Ziele führen konnte als das umständliche Verfahren, das die VO. in ihrer frühe-

[5]) Parteiamtliche Kundgebung über die Stellung der NSDAP. zum Landvolk und zur Landwirtschaft v. 6. März 1930; Abdruck bei Feder, „Das Programm der NSDAP.", 125. Aufl., S. 10 ff.; auch bei Hopp, „Deutsches Bauernrecht", Textsammlung, Abschn. VIII S. 31 ff.

[6]) Vgl. grundlegend Pritsch, Mitzschke, „VO. zur Sicherung der Landbewirtschaftung", Berlin 1937, S. 51.

ren Fassung vorsah. Die neue VO. zieht aus diesen Erfahrungen die Folgerungen. § 24 verlegt die Pächtersuche schon in das Vorverfahren des Landesbauernführers, der bereits bei Stellung seines Antrags den Pächter benennen muß. Das Gericht setzt dann, wenn es die Voraussetzungen der Anordnung überhaupt bejaht, nach Anhörung des Nutzungsberechtigten und des in Aussicht genommenen Pächters die Pachtbedingungen von sich aus fest. Der Vertrag kommt mit der Annahme der Bedingungen durch den Pächter zustande; für eine schleunige Klarstellung, auch im Beschwerderechtszuge, sorgen die Verfahrensvorschriften in § 24 Abs. 2, die mit richterlichen oder gesetzlichen Fristsetzungen arbeiten. § 25 unterwirft Änderungen des Vertragsinhalts und die einverständliche vorzeitige Aufhebung des Pachtverhältnisses der Genehmigung des Landbewirtschaftungsgerichts und sichert damit den Erfolg der Maßnahme vor einer Gefährdung durch die Willkür der Beteiligten. Im übrigen untersteht auch dieses erzwungene Pachtverhältnis dem Pachtschutz nach der RPachtschO. v. 30. Juli 1940 (RGBl. I, 1065), wobei Entscheidungen der Pachtämter und vor ihnen geschlossene Vergleiche einer Genehmigung durch das Landbewirtschaftungsgericht nicht bedürfen (§ 25 Satz 4 VO., § 8 Abs. 2 RPachtschO.).

Die Vorschrift des neuen § 26 behandelt die Einwirkungsmöglichkeiten gegen den schlecht wirtschaftenden Pächter unter dem Gesichtspunkt der Beeinflussung des Vertragsverhältnisses. Nach wie vor bleibt hier das Einschreiten des Landbewirtschaftungsgerichts zulässig, wenn auch die Vorschriften der inzwischen erlassenen RPachtschutzO., mit denen das praktische Bedürfnis für Anträge des Landesbauernführers auf Grund dieser Bestimmung sich verringert haben dürfte, daneben fortgelten. Dieses Nebeneinander rechtlicher Möglichkeiten, die sich in ihren Voraussetzungen jedenfalls teilweise trotz abweichender Umschreibung decken, erhält freilich durch die jetzt vorgenommene Ergänzung in § 26 eine stärkere Berechtigung. Das Landbewirtschaftungsgericht kann künftig nicht nur den Vertragsinhalt ändern oder das Pachtverhältnis zum Erlöschen bringen und die Neuverpachtung nach allgemeinen Grundsätzen erzwingen; es kann den Personenwechsel auf der Pächterseite auch unmittelbar herbeiführen, indem es den Pächter „durch eine in der Landwirtschaft erfahrene Person ersetzt“ [7]). Auch hier ist nicht das Verpächterinteresse der Ausgangspunkt, vielmehr die durch die Wirtschaftsweise des Pächters gefährdete Sicherung der landwirtschaftlichen Erzeugung.

IV

In der praktischen Anwendung der LandbewirtschaftungsVO. stand bisher offensichtlich die Anordnung der Verwaltung des Betriebs oder Grundstücks durch einen Treuhänder im Vordergrund. Diese Maßnahme kommt immer dann in Betracht, wenn die vorwiegend mahnende, notfalls durch Ordnungsstrafen zu sichernde Aufforderung zu besserer Wirtschaftsführung (§§ 5, 6, 30) nicht hinreichend oder nicht zweckmäßig erscheint, auch die Einschaltung eines den Nutzungsberechtigten beratenden und unterstützenden Vertrauensmannes zur Wirtschaftsüberwachung (§§ 7—11) keine Erfolgsaussicht bietet. Die Einsetzung eines Treuhänders entzieht dem Nutzungsberechtigten die Verwaltungsbefugnis, die auf den Treuhänder übergeht. Die Frage, inwieweit der Treuhänder auch Verfügungen über das seiner Verwaltung unterstellte Grundstück selbst treffen darf, war von der VO. in ihrer früheren Fassung nicht eindeutig beantwortet. Lehre und Rechtsprechung entschieden sie teils uneingeschränkt bejahend, teils in dem Sinne, daß der Treuhänder nur Einzelgrundstücke veräußern dürfe, daß aber die völlige Liquidierung des seiner Verwaltung unterstellten Betriebs oder Grundstücks seiner Aufgabe wesensfremd sei. § 16 der Neufassung klärt die Zweifelsfrage für die Zukunft im letztgenannten Sinne [8]). Soweit es zur Sicherung einer besseren Bewirtschaftung erforderlich ist, kann hiernach der Treuhänder innerhalb der dem Nutzungsberechtigten zustehenden Verfügungsmacht über einzelne zum Betrieb gehörende Grundstücke oder zum Betrieb oder Grundstück gehörende Gegenstände verfügen. Verfügungen über Grundstücke oder Rechte an solchen sind jedoch genehmigungspflichtig; auch Verfügungen über Gegenstände bedürfen der Genehmigung des Landbewirtschaftungsgerichts, wenn sie über den üblichen Rahmen des laufenden Wirtschaftsbetriebs hinausgehen. Trotz der Sonderregelung in §§ 24—27 bleibt der Treuhänder auch befugt, den Betrieb oder das Grundstück zu verpachten. Auch die Verpachtung bedarf der Genehmigung des Gerichts, wenn sie das ganze vom Treuhänder verwaltete Grundstück erfaßt. Die Genehmigung, die hier im gleichen Umfang wie bei der Zwangsverpachtung andere etwa noch erforderliche Genehmigungen ersetzt, sichert die Beteiligten zugleich vor dem Einwand, daß die vom Treuhänder getroffene Maßnahme außerhalb des Zweckes liege, eine bessere Bewirtschaftung zu sichern [9]).

Trotz der weitgehenden Beschränkungen, denen der Nutzungsberechtigte mit der Anordnung der Verwaltung durch einen Treuhänder unterworfen wird, gewährt ihm die VO. in ihrer neuen Fassung das Recht, den Betrieb oder das Grundstück im ganzen zu veräußern (§ 13 Abs. 6); die Veräußerung bedarf gleichfalls der Genehmigung des Gerichts. Auch diese Regelung ist, ähnlich der Veräußerungsbefugnis des Eigentümers in den Fällen der Zwangsversteigerung (oben II) zweckbestimmt. Es besteht hier kein Anlaß, dem Eigentümer die endgültige Lösung von dem Grundstück zu erschweren; denn es darf erwartet werden, daß der Übergang in andere Hand die Bewirtschaftung bessern und damit jede sichernde Maßnahme entbehrlich machen wird.

Die bisherige zeitliche Beschränkung der Treuhänderbestellung auf höchstens vier Jahre, die mit der — inzwischen aufgegebenen — ursprünglichen Befristung der Gesamtregelung zusammenhing, ist jetzt gefallen. § 12 Abs. 2 fordert nur, daß im Anordnungsbeschluß die Dauer der Maßnahme zu bestimmen ist; Satz 2 läßt aber nötigenfalls eine Verlängerung zu [10]).

Für den allgemeinen Rechtsverkehr bedeutsam ist schließlich noch die Vorschrift des § 14 der VO. Sie ermöglicht den Ausschluß von Vollstreckungshandlungen wegen Geldforderungen gegen den Nutzungsberechtigten in die zum Betrieb oder Grundstück gehörenden Gegenstände auf Grund einer vom Antrag des Landesbauernführers abhängigen Anordnung des Landbewirtschaftungsgerichts. Sie wird in solchen Fällen in Frage kommen, in denen die Aufgabe des Treuhänders es verlangt, daß er vor Gläubigereingriffen geschützt wird, die seine Aufbaumaßnahmen stören könnten. Die Anordnung befreit den Treuhänder aber nicht von Vollstreckungen wegen Geldforderungen, die aus Rechtsgeschäften oder Handlungen des Treuhänders selbst entstehen.

V

Die verfahrensrechtlichen Neuerungen der VO. knüpfen teilweise an die vorstehend erörterten Änderungen des materiellen Landbewirtschaftungsrechts an und kennzeichnen sich im übrigen durch das Streben nach Vereinfachung. Einschränkung des Veröffentlichungszwanges bei der Treuhänderbestellung (§ 12 Abs. 3 Satz 2), Fortfall des Begründungszwanges für die sofortige Beschwerde (§ 40; vgl. frühere Fassung § 37 Abs. 1 Satz 3), erweiterte Zulassung vorläufiger Maßnahmen (§ 37), Einführung der Möglichkeit von Vorentscheidungen durch den Vorsitzenden (§ 38) sind die wesentlichen Neuerungen in diesem Zusammenhang; wegen der Ausgestaltung in den Einzelheiten sei auf den Text der VO. verwiesen. Art. 2 der ÄndVO. läßt vorübergehend auch in begrenztem Umfang Entscheidungen durch den Vorsitzenden als

[7]) Zu der Frage, ob und inwieweit auch im Pachtschutzverfahren auf der Pächterseite eine Änderung hinsichtlich der Vertragspartei zulässig ist, vgl. einerseits Tasche: RdRN. 1942, 217 u. 530. anderseits Pritsch: RdRN. 1942, 494 und in Vogels, Hopp, EHRsp. zu RPO. § 52 Nr. 1.

[8]) In der Vergangenheit durch den Treuhänder mit Zustimmung des AG. durchgeführte Veräußerungen des ganzen Betriebs oder Grundstücks werden durch Art. 4 der ÄndVO. als wirksam anerkannt.

[9]) Die Regelung ist der Vorschrift des § 80 Abs. 2 Satz 2 EHVfO. nachgebildet: Hat das Anerbengericht die Genehmigung zu einer Verfügung des für den Erbhof eingesetzten Treuhänders rechtskräftig erteilt, so gilt das Erfordernis, daß die Verfügung nur im Rahmen ordnungsmäßiger Wirtschaftsführung getroffen werden darf, als erfüllt.

[10]) Ebenso jetzt § 7 Abs. 2 hinsichtlich der Wirtschaftsüberwachung durch einen Vertrauensmann.

Entscheidungen des Landbewirtschaftungs- oder des Beschwerdegerichts zu, um die während der Kriegszeit in ihrem eigentlichen Arbeitsgebiet aufs stärkste beanspruchten Beisitzer aus der ländlichen Bevölkerung zu entlasten.

Eine grundsätzliche Änderung bringt § 41 mit der Bestimmung, daß als Beschwerdegericht künftig das Oberlandesgericht in der Besetzung mit zwei Richtern und drei nichtbeamteten Beisitzern aus dem Kreis sachkundiger Personen tätig wird. Damit entfällt die Zuständigkeit der Landgerichte in Landbewirtschaftungssachen. Bei dem Fehlen einer die Einheitlichkeit der Rechtsanwendung sichernden dritten Rechtsstufe wird man die in der Neuregelung enthaltene stärkere Konzentration der Rechtsprechung in Beschwerdesachen begrüßen. Man darf von ihr um so mehr erhoffen, als die Oberlandesgerichte ohnehin schon allgemein in Pachtschutzsachen und außerhalb des Bezirks des Landeserbhofgerichts Celle auch in Erbhofsachen als Erbhofgerichte auf dem Gebiet des Agrarrechts eine umfassende Tätigkeit entfaltet und wertvolle Erfahrungen gesammelt haben.

VI

Die vorstehende Übersicht beschränkt sich auf die Herausstellung der wesentlichen Neuerungen, die das Landbewirtschaftungsrecht durch die VO. v. 20. Jan. 1943 erfahren hat. Sie verzichtet auf den Versuch einer systematischen Erörterung des Gesamtstoffs ebenso wie auf den einer rechtsvergleichenden Betrachtung, die durch die neuere Rechtsentwicklung in anderen europäischen Ländern, im besondern in Italien und Frankreich, nahegelegt wird. Auch von einer näheren rechtshistorischen Rückschau, die mancherlei für die neuere Entwicklung des deutschen Bodenrechts bemerkenswerte Aufschlüsse erbringen könnte[11]), soll abgesehen werden. In dieser Richtung genüge hier der Hinweis, daß der Gedanke des pflichtgebundenen Eigentums in der Gesetzgebung des neuen Reichs erstmalig in der revolutionären Bauernrechtskodifikation des Reichserbhofgesetzes v. 29. Sept. 1933 seinen Ausdruck fand, um dann, unterbaut durch eine mehrjährige Rechtsanwendung bei den Anerbenbehörden, in der Erbhofverfahrensordnung v. 21. Dez. 1936 eine nähere Ausgestaltung zu erfahren. Trotz mancher noch bestehenden Lücken hat die dort geschaffene Regelung inzwischen doch wesentliche Hilfe bei der Abstellung von Mängeln in der Wirtschaftsführung auf manchen Höfen der deutschen Landwirtschaft leisten können. Der erbhofrechtliche Vorgang hat dann auch auf den Bereich der nicht gebundenen landwirtschaftlichen Betriebe nachgewirkt, was in vereinzelten Entscheidungen deutscher Gerichte schon vor Erlaß der VO. vom 23. März 1937 seinen Ausdruck fand[12]). Die auf der Grundlage dieser VO. erlassene Durchführungsverordnung hat dann mit einem Schlage einen neuen Abschnitt in das deutsche Agrarrecht eingefügt, dessen rechtsgrundsätzliche und praktische Bedeutung gerade in der hier besprochenen Neufassung der VO. v. 20. Jan. 1943 erkennbar wird. Allerdings steht dieses Recht, das derzeit unter dem Vorzeichen des Vierjahresplanes mit der Unterschrift des Reichsmarschalls geschaffen wurde, auch heute noch vor dem Hintergrund einer aufs äußerste angespannten Kriegswirtschaft. Aber der ihm zugrunde liegende Rechtsgedanke ist zu sehr im nationalsozialistischen Ideengut verwurzelt, als daß ein deutsches Recht ihn jemals grundsätzlich preisgeben könnte. So wird auch das geltende Landbewirtschaftungsrecht für die kommende Neugestaltung des deutschen Bodenrechts Bausteine abzugeben haben. Welches Ausmaß und welche Form man dieser Entwicklung wünschen soll, stehe heute noch dahin. Nur eine Erwägung sei angedeutet, die die neuerlich wieder aufgelebte Erörterung über die Lebensberechtigung des ländlichen Amtsgerichts veranlaßt[13]). Sie geht einmal dahin, daß das deutsche Landvolk nach Überlieferung und persönlich empfundenem Bedürfnis Entscheidungen dieser Art in die Hand des Richters gelegt sehen will. Und zweitens: Für jeden mit Leben und Recht unseres Landvolks Vertrauten besteht kein Zweifel darüber, daß keines der bestehenden Gerichte für solche Entscheidungen geeigneter ist als das hofnahe, durch landwirtschaftliche Beisitzer ergänzte Amtsgericht.

[11]) Wegen der einschlägigen Rechtsentwicklung während des ersten Weltkrieges vgl. Pritsch in Pritsch, Mitzschke, „VO. zur Sicherung der Landbewirtschaftung" (Berlin 1937) S. 30 ff.

[12]) Vgl. z. B. Urt. des LG. Liegnitz v. 1. Dez. 1936: DJ. 1936, 1940.

[13]) Vgl. z. B. Blenk: RdRN. 1942, 414.

Sinngemäße Anwendung des § 810 ZPO. im Rahmen einer Herausgabevollstreckung?

Von Oberamtsrichter Dr. Sigmar Sebode, Berlin

Die erfolgreiche Durchführung einer Zwangsvollstrekkung hängt nicht nur von einer klaren und unmißverständlichen Fassung des Schuldtitels ab, sondern auch — und zwar in erheblichem Maße — von der im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen erfolgenden praktischen Handhabung der Vollstreckung durch das Vollstreckungsorgan. Hier sind es besonders die Zwangsvollstreckungen zur Erwirkung der Herausgabe von Sachen und zur Erzwingung von Handlungen und Unterlassungen, die den Gerichtsvollzieher oft vor nicht einfache Aufgaben stellen und von ihm einen praktischen Blick dafür verlangen, welche Möglichkeiten ihm für die Durchführung der Vollstreckung zur Verfügung stehen. Während bei der Zwangsvollstreckung wegen einer Geldforderung (§§ 803 ff. ZPO.) die Vollstreckung des Schuldtitels im allgemeinen keine besonderen Schwierigkeiten verursacht, kann es bei der vorgenannten Vollstreckung auf Herausgabe von Sachen usw. (§§ 883 ff. ZPO.) wegen der Vielgestaltigkeit der zuerkannten Ansprüche leicht zu Schwierigkeiten der genannten Art kommen. Oft wird es hier durchaus von der Geschicklichkeit des Gerichtsvollziehers abhängen, ob eine Vollstreckung überhaupt zu einem erfolgreichen Ende geführt wird. Ein starres Festhalten an den gesetzlichen Bestimmungen kann die Vollstreckungsaussichten vereiteln, andererseits kann eine zu großzügige Handhabung der vorgeschriebenen Vollstreckungsbestimmungen den Gerichtsvollzieher leicht in Regreßgefahr bringen. Es hängt durchaus von seiner Geschicklichkeit, seinem praktischen Blick und seinem gesunden Rechtsempfinden ab, ob er, ohne eine regreßpflichtige Handlung zu begehen, alle Vollstreckungsmöglichkeiten erschöpft. Daß von ihm auf dem seiner Natur nach formalen Gebiet des Zwangsvollstreckungsrechts das Einhalten formeller Bestimmungen verlangt wird und verlangt werden muß, ist hinreichend bekannt und wird auch immer wieder von höheren Instanzen betont. Es mag hier nur an die Entsch. des RG. v. 14. Jan. 1941 (DR. 1942, 1382) erinnert werden, wonach eine ordnungsmäßige Pfändung nicht dadurch bewirkt wird, daß der Gerichtsvollzieher eine mit Unterschrift und Dienststempel versehene Pfandanzeige unbefestigt, lose, in das oberste Fach des gepfändeten Schrankes legt. Die formale Bestimmung des § 808 verlangt die Befestigung des Pfandsiegels am Pfandstück.

Gleichwohl dürfen auch formelle Bestimmungen nicht Selbstzweck werden. So ist es erfreulich, an dem Beispiel des nachfolgenden Falles — wenn er auch seines urteilsmäßigen Inhalts wegen kein besonderes Interesse für sich beanspruchen kann — festzustellen, wie ein Gerichtsvollzieher auch unter Einhaltung der gegebenen gesetzlichen Bestimmungen im Wege einer erweiterten Gesetzesauslegung zu einem praktischen Ergebnis der Vollstreckung zu gelangen versucht hat: A. und B. waren Nachbarn. A. riß dem B. auf dessen Grundstück Erdbeerpflanzen aus. B. verklagte daraufhin A. gemäß § 823 BGB. auf Schadensersatz. A., der ebenfalls Erdbeeren züchtete, wurde zur Lieferung von 35 Pfd. Erdbeeren verurteilt. Bei der Vollstreckung des Urteils stellte der Gerichtsvollzieher fest, daß die Erdbeeren gerade abgeerntet waren, daß aber noch genügend Früchte im Heranreifen

begriffen waren, um die 35 Pfd. zu decken. Der Gerichtsvollzieher pfändete daraufhin den Ertrag an Erdbeeren bis zu 35 Pfd. und traf mit dem Schuldner die Vereinbarung, daß dieser „die täglich zur Reife gelangenden Erdbeeren zu pflücken, abzuwiegen und dem Gläubiger gegen Quittung zu übergeben habe, bis die 35 Pfd. erreicht sind". Der Schuldner verfuhr anfangs gemäß dieser Vereinbarung, legte dann aber Erinnerung ein. Das AG. wies die Erinnerung mit der Erwägung zurück, daß eine Pfändung sinngemäß im Rahmen des § 810 ZPO. habe erfolgen dürfen, um nicht die Durchführung des Urteils unmöglich zu machen (AG. Hirschberg, 6 M 206/42). Auf Beschwerde hin hob das LG. (Hirschberg, 3 T 110/42) die Pfändung mit der Begründung auf, daß der Gerichtsvollzieher, wenn bei der Pfändung keine getrennten Erdbeeren vorhanden gewesen seien, die Zwangsvollstreckgung als fruchtlos habe bezeichnen müssen; der Gläubiger sei auf einen Schadensersatzanspruch nach § 893 ZPO. angewiesen. Der Schuldner erntete die Erdbeeren nunmehr selbst ab und verwandte sie für sich. Gegen den LGBeschluß wurde weitere Beschwerde eingelegt mit dem Antrag, die Hauptsache für erledigt zu erklären und die Kosten, die inzwischen den Wert der Erdbeeren erreicht hatten, dem Schuldner aufzuerlegen. Das OLG. (Breslau, 3 W 414/42) erklärte, eine Erledigung in der Hauptsache sei dem Vollstreckungsverfahren nicht bekannt. Es wies die Beschwerde auf Kosten des Gläubigers zurück.

Bei dieser Entwicklung des Vollstreckungsverfahrens ist somit der Gläubiger völlig um die Durchsetzung des ihm zuerkannten Anspruchs auf Lieferung von 35 Pfd. Erdbeeren gebracht worden, obgleich der Schuldner tatsächlich im Besitz dieser Quantitäten gewesen ist. Der Gläubiger mußte mit ansehen, daß der Schuldner die ihm zuerkannten Früchte für sich verbrauchte. Die Vollstreckung ist gescheitert, weil sowohl das LG. als auch das OLG. einer formalen Handhabung der vollstreckungsrechtlichen Bestimmungen den Vorzug gegeben haben vor der praktischen Anwendung dieser Vorschriften durch den mit der Vollstreckung beauftragten Gerichtsvollzieher. Dieser hatte zunächst die Frage zu entscheiden, auf Grund welcher Bestimmungen der Anspruch auf Lieferung von 35 Pfd. Erdbeeren durchzusetzen war. Es kam § 883 ZPO. in Betracht. Die Lieferung der Früchte war praktisch gleichbedeutend mit deren Herausgabe. Die Vollstreckung nach § 883 hatte in der Form zu erfolgen, daß der Gerichtsvollzieher die Früchte dem Schuldner wegnahm und sie dem Gläubiger übergab. Zwar spricht § 883 nur von beweglichen Sachen. Doch nach allgemeiner Auffassung ist die Bestimmung auch bei Teilen einer unbeweglichen Sache, die zu trennen und wegzunehmen sind, anzuwenden (Jonas, § 883, I, 2). Die offenbar gegenteilige Ansicht des LG., das § 883 nur auf „getrennte" Erdbeeren anwenden will, ist nicht zu billigen. Da der Gerichtsvollzieher nun aber im Zeitpunkt, als er die Wegnahme vornehmen wollte, keine Früchte vorfand, mußte er sich als praktischer Vollstreckungsbeamter die Frage vorlegen, wie er die Durchführung des Anspruchs zu einem späteren Zeitpunkte sichern konnte. Er hätte an sich die Vollstreckung als fruchtlos bezeichnen können, und der Gläubiger wäre auf erneute Vollstreckungsversuche, evtl. auf den Offenbarungseid nach § 883 Abs. 2 oder den Schadensersatzanspruch nach § 893 ZPO. angewiesen gewesen. Damit wäre aber diesem nicht gedient gewesen. Wenn der Gerichtsvollzieher nunmehr nach einem Weg suchte, der die Durchführung des Urteils sofort ermöglichte, so verdiente dies Anerkennung und die Billigung des Gerichts. Die Wegnahme ist, ebenso wie die Pfändung, ein Akt der staatlichen Beschlagnahme, nur daß die staatliche Verfügung, die ihren Zweck bildet, nicht in der Verwertung, sondern lediglich in der Besitzübertragung besteht. Wenn jetzt der Gerichtsvollzieher für diese Form der Beschlagnahme wegen der besonderen Verhältnisse des Falles die Bestimmung des § 810 ZPO., die nach dem Gesetz nur für die Pfändung vorgesehen ist, anwandte, so handelte er damit durchaus zweckmäßig. Er füllte eine im Gesetz vorhandene Lücke aus. Allein die Entsch. des AG. wurde dem Verlangen des Gläubigers gerecht. Der Beschluß des LG. ist durchaus unbefriedigend. Der Standpunkt ist formalistisch. Es ist nach Lage des Falles nicht die Notwendigkeit einzusehen, zugunsten einer Wortauslegung des Gesetzes das materielle Recht, das unzweifelhaft auf seiten des Gläubigers war, zu vereiteln. Die Entsch. wirkt als ein typisches Beispiel einer Buchstaben-Jurisprudenz.

Wenn das AG. den § 810 sinngemäß anwandte, so lag die Frage nahe, ob auch § 811 geprüft werden mußte. Das AG. hat dies bejaht, allerdings das Vorliegen der Voraussetzungen des § 811 aus sachlichen Gründen verneint. § 811 hätte außerhalb der Betrachtung bleiben können. Wenn auch § 810 sinngemäß angewandt worden ist, so ist gleichwohl nicht eine Pfändung wegen einer Geldforderung ausgebracht worden. Vielmehr blieb die Zwangsvollstreckung eine solche nach § 883 ZPO., die Erwirkung einer individualen Leistung, auf welche nach allgemeiner Meinung die Bestimmung des § 811 ZPO. nicht Anwendung findet. Ob und inwieweit aus der sinngemäßen Anwendung des § 810 ZPO. für die Frage einer Konkurrenz mit Ansprüchen der dinglichen Gläubiger am Grundstück die Regeln über das Verhältnis dieser Ansprüche zu dem wegen eines schuldrechtlichen Titels nach § 810 ZPO. vorgehenden Gläubigers hier anzuwenden sein würden, kann auf sich beruhen, da solche Ansprüche nach Lage des Falles nicht bestanden.

Die Erinnerung war aber nicht nur aus sachlichen Gründen zurückzuweisen, sondern auch deshalb, weil der Schuldner durch die mit dem Gerichtsvollzieher getroffene Vereinbarung über die Aberntung der Früchte auf das Recht der Erinnerungseinlegung verzichtet hatte. Ein solcher Verzicht des Beschwerten auf den Rechtsbehelf nach § 766 ZPO. ist zulässig, wenn der Schuldner über das Recht verfügen kann. Das war der Fall. Zwar kann ein Schuldner nicht schon vor Beginn der Zwangsvollstreckung auf den Schutz des § 811 ZPO. verzichten, wohl aber nach begonnener Vollstreckung (Falckmann, § 811 Anm. 6 ZPO.). Selbst wenn man also § 811 vorliegend anwenden wollte, wäre der Verzicht wirksam. Im übrigen hatte das AG. auch aus sachlichen Gründen die Anwendung des § 811 abgelehnt. Der Verzicht begründete aber für den Gläubiger eine Einrede (RGZ. 150, 394).

Unbefriedigend ist für den Gläubiger das Ergebnis des Verfahrens aber auch insoweit, als ihm durch das OLG. die Kosten der weiteren Beschwerde auferlegt sind, ohne daß eine sachliche Entscheidung getroffen ist. Der Umstand, daß auf den die Unzulässigkeit aussprechenden Beschluß des LG. der Gerichtsvollzieher die Zwangsvollstreckungsmaßnahme aufgehoben hat, mithin die Zwangsvollstreckung zunächst beendet war (Jonas, Vorbem. VII, 3 vor § 704 ZPO.), schloß die Beschwerde — auch die weitere Beschwerde (Jonas, § 766, III, 6) — mit dem Ziel einer neuen Zwangsvollstreckung nicht aus. Nur dann, wenn infolge einer inzwischen erfolgten Verfügung über den gepfändeten Gegenstand eine erneute Vollstreckung in den Gegenstand ausgeschlossen ist, wird die Beschwerde für unzulässig gehalten (Jonas III, 6). Nun sind allerdings die vom Gerichtsvollzieher beschlagnahmt gewesenen Erdbeeren vom Schuldner verbraucht. Sie können nicht erneut beschlagnahmt werden. Indes handelt es sich um eine Vollstreckung in eine Gattungssache. Ebenso wie aber z. B. bei Pfändung einer Gehaltsforderung die Aufhebung des Pfändungsbeschlusses durch das Vollstreckungsgericht dem Ausspruch einer neuen Pfändung durch das BeschwG. nicht im Wege stehen würde, auch wenn der Schuldner nach erfolgter Aufhebung der Pfändung über den gepfändeten Geldbetrag verfügt hätte, so sollte man auch hier so lange nicht eine Wiederholung der Vollstreckung ausschließen, als überhaupt noch Erdbeeren beim Schuldner vorhanden sind. Mochte auch wegen der vorgeschrittenen Jahreszeit die Vollstreckung in der gleichen Saison nicht mehr möglich sein, so kann sie doch in der folgenden vorgenommen werden. Irgendwelche Gründe, die Vollstreckung des Urteils auf eine bestimmte Saison zu begrenzen, liegen nicht vor. Das OLG. hätte daher sachlich entscheiden können und hätte damit zu einer für den Gläubiger günstigen Entsch. gelangen können, wenn auch die Ausführungen am Schlusse der Entsch. des OLG. vermuten lassen, daß das OLG. sachlich die Auffassung des LG. teilen wollte.

Mitteilungen des NS.-Rechtswahrerbundes

Weitere Abkürzung des Vorbereitungsdienstes für Gerichtsreferendare, die Kriegsteilnehmer sind

I.

Der Vorbereitungsdienst der Gerichtsreferendare, die Kriegsteilnehmer sind, kann auf deren Antrag bis auf 18 Monate abgekürzt werden,

a) wenn der Referendar über die gewöhnliche Dauer seiner aktiven Arbeits- und Wehrdienstpflicht hinaus einen Ausbildungsverlust von mindestens 18 Monaten durch Einberufung zum Kriegswehrdienst erlitten hat oder erleidet;
b) wenn er außerdem nach Kenntnissen, Fähigkeiten und Leistungen unter Berücksichtigung der durch den Krieg geschaffenen besonderen Verhältnisse als hinreichend vorbereitet anzusehen ist.

Über den Antrag entscheidet — in allen Zweifelsfällen erst nach persönlicher Anhörung des Antragstellers, soweit durchführbar — der Leiter der örtlich zuständigen Prüfungsstelle, auf Beschwerde der Präsident des Reichs-Justizprüfungsamts.

II.

In ganz besonders gelagerten Einzelfällen — etwa bei hervorragender Bewährung und Auszeichnung vor dem Feind — kann der Reichsminister der Justiz Ausnahmen bewilligen.

III.

Die Art des abgekürzten Vorbereitungsdienstes regelt der Oberlandesgerichtspräsident in eigener Zuständigkeit ohne Bindung an die in der Justizausbildungsordnung vorgesehenen Ausbildungsabschnitte, jedoch mit der Maßgabe, daß der Referendar auf jeden Fall zu beschäftigen ist

a) in Zivilsachen,
b) in Strafsachen,
c) bei der Staatsanwaltschaft.

Bei einem Rechtsanwalt soll er nach Möglichkeit beschäftigt werden.

Ferner ist dafür Sorge zu tragen, daß den Kriegsteilnehmern gleichzeitig von den Gemeinschaftsleitern und Richtern der besonderen Abteilungen durch Vorträge, Fallbesprechungen, Führungen, Heranziehung zu Sitzungen und durch ähnliche Veranstaltungen auch auf den unter a bis c nicht aufgeführten wichtigeren Gebieten Einblick in die Gerichtspraxis gewährt wird.

IV.

In der großen Staatsprüfung sollen auf Grund des so abgekürzten Vorbereitungsdienstes möglichst gleichmäßige Anforderungen gestellt werden. Ferner ist die Gewinnung einer genügend breiten Beurteilungsgrundlage mit den dadurch gewährleisteten Ausgleichungsmöglichkeiten anzustreben. Bei der abschließenden Bewertung ist vor allem auch die Gesamtpersönlichkeit des Kriegsteilnehmers nach einheitlichen Grundsätzen zu würdigen.

Um dies sicherzustellen, bestimme ich:

1. Der Vorsitzer und die Mitglieder des Prüfungsausschusses sollen selbst Frontsoldaten sein.
2. Die Prüfung besteht aus drei fachlichen Aufsichtsarbeiten, aus einer Hausarbeit mit Bearbeitungsfrist von zwei Wochen und aus der mündlichen Prüfung mit einem Aktenvortrag.
3. Die mündliche Prüfung wird vor dem Reichs-Justizprüfungsamt in Berlin abgelegt.

Von den Vorschriften zu 2 und 3 kann der Präsident des Reichs-Justizprüfungsamts Ausnahmen bewilligen, wenn besondere Umstände es erfordern.

Eine erstmalig nicht bestandene derartige Kriegsteilnehmer-Prüfung gilt als nicht unternommen. Der Kriegsteilnehmer kann sich daher noch ein zweites Mal und — falls er nicht bereits vor seiner Einberufung einen Mißerfolg gehabt hat — auch noch ein drittes Mal zur Prüfung gleicher Art stellen. Die Wartefristen zwischen diesen drei Prüfungen bestimmen sich nach § 61 der Justizausbildungsordnung.

(AV. d. RJM. v. 17. Febr. 1943 [9133/201—II c 264]. — DJ. 1943, 125.)

Recht und Wirtschaft in Europa

Norwegen

Die Judengesetzgebung ist verschärft. Auf Grund des Gesetzes über Einziehung jüdischen Vermögens v. 26. Okt. 1942 wird Vermögen jeder Art, das Juden norwegischer Staatsangehörigkeit oder staatenlosen Juden gehört, zugunsten der Staatskasse unter Ausschluß der gerichtlichen Nachprüfung eingezogen.

Die VO. v. 20. Nov. 1942 regelt die Einziehung und Verwaltung des Judenvermögens.

Das Gesetz v. 17. Nov. 1942 ordnet eine Meldepflicht für Juden an. Als Volljude im Sinne des Gesetzes gilt, wer drei volljüdische Großelternteile hat.

Nach dem Gesetz zum Schutze der Volksehre (Erbgesundheitsgesetz) v. 23. Juli 1942 können Personen sterilisiert werden, wenn sie an einer Erbkrankheit oder an einem Defektzustand (auch Geistesschwäche) derart leiden, daß die Nachkommen mit großer Wahrscheinlichkeit mit körperlichen oder geistigen Schwächen behaftet sein werden. Eine Kastration kann vorgenommen werden, wenn eine Person wegen eines Gewaltverbrechens verurteilt worden ist und Rückfälligkeit erwartet werden kann. Sterilisation und Kastration erfolgen auf Grund eines Beschlusses des Medizinaldirektors, gegen dessen Entscheidungen Berufung an einen aus 6 Personen (darunter 1 Richter, 2 Ärzte, 1 Eugeniker und 1 Frau) bestehenden Sachverständigenausschuß gegeben ist.

Das Gesetz Nr. 2 zum Schutze der Volksehre v. 7. Jan. 1943 gestattet in bestimmten Fällen eine Schwangerschaftsunterbrechung. So z. B. wenn mit großer Wahrscheinlichkeit erwartet werden kann, daß das Kind an bedeutenden körperlichen oder seelischen Schwächen leiden wird.

Ein vorläufiges Gesetz über Arbeitspflicht v. 21. Dez. 1942 regelt den Einsatz für die Durchführung unaufschiebbarer Arbeitsaufgaben im Staats- und Gemeininteresse.

Französisches Erbhofrecht

Die französische Regierung hat durch ein Gesetz v. 15. Jan. 1943 Sonderbestimmungen über die Erbteilung kleiner Bauernhöfe erlassen. Sie weisen in ihrem Zweck eine Verwandtschaft mit dem deutschen Erbhofgesetz auf.

Von dem Gesetz betroffen sind die landwirtschaftlichen Betriebe, die eine wirtschaftliche Einheit bilden und einer Bauernfamilie mit nötigenfalls einem oder zwei dauernden Hofangestellten den Lebensunterhalt sichern können. Die noch zu erlassenden Durchführungsbestimmungen sollen für jeden landwirtschaftlichen Bezirk die Höchstgrenze des Flächeninhalts und den Höchstwert der unter das Gesetz fallenden Höfe bestimmen.

In Abänderung von Art. 815 Code Civil kann im Erbfalle der die wirtschaftliche Einheit bildende unbewegliche und bewegliche Nachlaß bis zu 5 Jahren von der Teilung auf Antrag zugunsten bestimmter Miteigentümer ausgeschlossen werden. Antragsberechtigt sind: 1. der überlebende Ehegatte, falls er Miteigentümer des Gutes ist und dasselbe im Zeitpunkt des Todesfalles des anderen Ehegatten bewohnte, 2. der Ehegatte und jeder andere Miterbe, falls minderjährige Abkömmlinge des Erblassers vorhanden sind.

Die Teilung kann auch nach Ablauf der 5 Jahre im Falle 1 zugunsten des überlebenden Ehegatten bis zu dessen Tode und im Falle 2 zugunsten der minderjährigen Abkömmlinge bis zur Volljährigkeit des jüngsten ausgeschlossen werden.

Art. 832 Abs. 3 Code Civil ist dahingehend abgeändert, daß der überlebende Ehegatte und jeder Miterbe, sofern er am Todestage den Bauernhof bewohnt und an seiner Bewirtschaftung teilnimmt, berechtigt ist, die Aufhebung des Gesamthandeigentums in der Weise zu verlangen, daß ihm der Besitz zu alleinigem Eigentum zugeteilt werde. Der Wert wird durch Sachverständigenschätzung gemäß Art. 824 Code Civil festgesetzt und die Anteile der ausscheidenden Miteigentümer auf Grund dieser Schätzung abgegolten.

v. Bose, Paris.

Frankreich — Judengesetzgebung

Ein Gesetz der französischen Regierung bestimmt, daß die Kennkarten sämtlicher in Frankreich wohnenden Juden, ohne Rücksicht auf Staatsangehörigkeit, den Vermerk „Jude" tragen müssen. Diese Maßnahme war bisher nur im besetzten Gebiet auf Grund einer Anordnung des Militärbefehlshabers in Frankreich in Wirkung.

Nach einem anderen, kürzlich erlassenen Gesetz dürfen die in Frankreich ansässigen ausländischen Juden außerhalb des Bezirkes ihrer Wohngemeinde nicht verkehren, ohne im Besitz eines von der Polizeibehörde ausgestellten Ausweises oder Durchlaßscheines zu sein.

v. Bose, Paris.

Rechtspolitik und Praxis

Steuerliche Vergünstigungen für Kriegsversehrte[1])

In § 15 Abs. 4 PrMustStO. und in den danach erlassenen örtlichen Wertzuwachssteuerordnungen ist folgendes bestimmt: „Handelt es sich um den Verkauf eines Wohnhauses oder einer Ansiedlungsstätte an Kriegsbeschädigte oder an Hinterbliebene von Kriegsteilnehmern, die auf Grund des Kapitalabfindungsgesetzes Grundstücke erwerben, so kann auf Antrag eine außerordentliche Ermäßigung der Steuer bis zu 50% gewährt werden, wenn der Veräußerungspreis mit Rücksicht auf die Person des Erwerbers wesentlich niedriger als sonst üblich festgesetzt ist." (In den neuen reichsrechtlich geregelten VO. für Saarland, Danzig, Sudetenland, Alpen- und Donaugaue ist eine entsprechende Vorschrift nicht enthalten.)

Es handelt sich um eine Kann-Vorschrift. Die Bewilligung wird also in das Ermessen der Steuerstelle gestellt. Die Ermessungsentscheidung erstreckt sich auf zwei Dinge:

a) ob überhaupt Ermäßigung gewährt wird,
b) in welcher Höhe sie ausgesprochen werden soll: es kann bis zu 50% gegangen werden.

Die AusfBest. zur Berliner StO. (Ziff. 46) sagen folgendes: „Zur Anwendung der Vergünstigung wird — anders als bei den Auslandsdeutschen — hier lediglich gefordert, daß der Veräußerungspreis mit Rücksicht auf die Person des Erwerbers wesentlich niedriger als sonst üblich festgesetzt ist. Bei der Feststellung der Senkung ist nicht engherzig zu verfahren. Die Voraussetzungen der Vergünstigung sind bereits als vorliegend zu erachten, wenn überhaupt eine Senkung gegenüber dem Normalpreis für das Grundstück festzustellen ist. Die Steuer soll dann bis zu 50% um den Betrag ermäßigt werden, um den der Preis gesenkt worden ist."

Schwierigkeiten macht in der Praxis die Frage, ob der Veräußerungspreis im Hinblick auf die Nichterhebung der Wertzuwachssteuer „entsprechend" gesenkt ist. Sie ist nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten zu beurteilen. Es wird in der Regel auf die Heranziehung von Vergleichsobjekten ankommen. Es wird auch zu berücksichtigen sein, welche Preisforderungen an andere Interessenten gestellt worden sind. Die Beweisführung liegt dem Veräußerer ob. Die Steuerbehörde braucht im Einzelfall nicht den Gegenbeweis zu führen, daß die vom Veräußerer zu schaffende Voraussetzung der Steuerfreiheit umgangen ist (PrOVG. 89, 128).

Landesverwaltungsrat Dr. Hans Müthling, Kiel.

Der Unterhalt der unehelichen Soldatenkinder

Unter dieser Überschrift behandelt Langforth: DR. 1943, 26 die Unterhaltsklagen unehelicher Kinder gegen Soldaten.

Die Verfasserin kritisiert die Gesetzgebung bezüglich der Unterbrechung der Prozesse gegen Soldaten und bezüglich der Schlechterstellung der unehelichen Kinder vor der Vaterschaftsfeststellung, wenigstens in Ansehung der „Soldatenkinder". Ich halte diese Kritik für verfehlt.

1. Die richtige Behandlung der Prozesse gegen Soldaten ist schwierig. Art. 1 der VO. v. 1. Sept. 1939 (RGBl. I, 1656), der die Unterbrechung der Prozesse behandelt, brachte von Anfang an eine brauchbare Regelung. Die Neufassung dieses Artikels durch VO. v. 13. Okt. 1942 hat nur Zweifel beseitigt, aber sachlich nichts geändert. Die Prozesse sind unterbrochen. Sie werden auf Verlangen des Kindes aufgenommen, wenn der Soldat sich ausreichend verteidigen kann. Gegen diese Regelung läßt sich schlechterdings nichts einwenden. Niemand kann verlangen, daß der Soldat verurteilt wird, wenn er sich nicht wehren kann. Niemand kann verlangen, daß der Prozeß unterbrochen bleibt, wenn der Soldat ihn durchführen kann, aber keine Lust dazu hat.

Es ist durchaus erwünscht, den Vater eines jeden Kindes möglichst bald festzustellen. Noch wichtiger ist aber, daß Deutschland gegen die Bolschewisten verteidigt wird. Wo die Vaterschaftsfeststellung nur erkauft werden kann durch Schwächung der Kampfkraft der Wehrmacht, muß sie zurückgestellt werden.

An der Durchführbarkeit der Prozesse hat sich nichts geändert. Sie hängt nach wie vor davon ab, ob sie dem Soldaten zumutbar ist oder nicht.

Unglücklich war die Erfindung des Kriegsvertreters (Art. 2). Verständige Handhabung konnte aber zu vernünftigen Ergebnissen führen. Ich habe selbst versucht, das darzulegen (DR. 1942, 1215). Nunmehr hat die Gesetzgebung den Kriegsvertreter beseitigt. Das beeinflußt aber die Durchführbarkeit der Prozesse nicht.

2. Die gegenwärtige gesetzliche Regelung des Unterhalts der Kinder, deren Vater nicht festgestellt ist, kann dem Interesse der Beteiligten entgegenstehen, entspricht aber der Bevölkerungspolitik des Reichs.

a) Jede Mutter hat ein Interesse daran, einen Vater für ihr Kind zu haben und für ihr Kind möglichst bald die Bezüge zu erhalten, die das Reich den vollwertigen Kindern gibt. Diesen Wunsch hat auch die Mutter des zweifelsfrei minderwertigen Kindes.

Für das Kind ist immer gesorgt. Solange die Mutter oder deren Eltern sorgen können, müssen sie es tun. Können sie es nicht, dann tut es die Wohlfahrtspflege. Dennoch hat auch das Kind das Interesse, möglichst bald in den Genuß der möglicherweise höheren Bezüge zu kommen, die das Reich gewährt.

Der in Anspruch genommene Mann hat immer das Interesse, nicht als Vater eines Kindes verurteilt zu werden, das vielleicht von einem andern stammt.

b) Das Interesse der Gemeinschaft geht dahin, die Vaterschaftsfeststellung möglichst richtig zu treffen und nur dem Kind die erhöhten Leistungen zukommen zu lassen, dem sie zustehen.

Die einstweilige Klärung der Vaterschaft durch eidesstattliche Versicherung der Mutter wäre überaus gefährlich. Seit Jahrzehnten bekämpfen wir die übergroße Zahl der Eide und eidesstattlichen Versicherungen, um in den Fällen, in denen wir sie unumgänglich abnehmen müssen, die Volksgenossen zu größerer Wahrhaftigkeit zu erziehen. Gerade in Unterhaltsstreitigkeiten wurde vor Einführung der Blutuntersuchung viel falsch geschworen. Würden wir jetzt dem Wunsch von Langforth nachgeben, so würden wir die Mütter, die den Vater ihres Kindes nicht kennen, geradezu herausfordern, einen Soldaten als Vater zu bezeichnen, der möglichst schwer erreichbar ist oder sich in möglichst gefährlicher Lage befindet, damit das Kind einstweilen wenigstens als Kind mit Vater behandelt werde. Dann ist der Mutter geholfen, aber der Zweck der Vaterschaftsfeststellung gefährdet. Das geht nicht an.

Das Zwischenreich wünschte möglichst viel Kinder, bekam sie aber nicht.

Das neue Reich will möglichst wertvolle Kinder. Dies Ziel erreicht man nur durch richtiges Zusammenfinden der Eltern und gute Erziehung der Kinder. Einen ausgewachsenen Menschen kann man meist sicher beurteilen, wenn man ihn genügend untersuchen und beobachten kann. Säuglinge weisen so wenig erkennbare Unterscheidungsmerkmale auf, daß man sie nur beurteilen kann, wenn man Vater und Mutter kennt. Es ist deshalb gerechtfertigt, dem neuen Erdenbürger so lange abwartend gegenüberzustehen, bis man entweder weiß, daß Vater und Mutter einwandfrei sind, oder bis er sich so weit entwickelt hat, daß man ihn selbständig beurteilen kann.

Auch das Abwarten ist schon eine kleine Auslese. Je näher Vater und Mutter einander stehen, desto größer ist die Wahrscheinlichkeit, daß sie richtig zueinander gefunden haben und daß das Kind gut erzogen wird. Deshalb ist es erwünscht, daß alle Kinder in der Ehe geboren werden. Unter den unehelichen Kindern erwecken zunächst die das größte Vertrauen, bei denen das Verhält-

[1]) Vgl. DR. 1943, 14 und 284.

nis der Eltern eng und gut ist. Das ist der Teil, bei dem es nicht zum Prozeß kommt, weil der Mann weiß, daß er der Vater ist und der Mann so charakterstark ist, daß er es nicht bestreitet. Bei den andern Kindern liegt eine Minderwertigkeit von Vater oder Mutter vor oder ist doch die Befürchtung begründet, daß sie vorliege. Ist das Kind einer flüchtigen Verbindung entsprungen, haben die Eltern einander vielleicht erst am Zeugungstag kennengelernt, so ist der Mann mit Recht mißtrauisch. Er kann dann kaum je wissen, ob das „Soldatenkind" sein Kind ist. Zwischen dem festen Verhältnis und der Zufallsverbindung steht eine lange Stufenleiter mehr oder weniger leichtsinniger oder charaktervoller Eltern.

c) Entscheiden muß das Interesse der Gemeinschaft, den wirklichen Vater möglichst bald und möglichst sicher festzustellen.

Daß die Mutter sich bis zur Klärung der Vaterschaftsfrage in schlechterer Lage befindet als nach Klärung, ist die durchaus erwünschte Folge davon, daß sie sich entweder mit einem Mann eingelassen hat, auf den sie sich nicht verlassen konnte, oder daß sie sich mit dem Mann unter Umständen eingelassen hat, die den Mann mißtrauisch machen müssen. Daß die leichtsinnige Mutter bis zur Klärung der Vaterschaftsfrage sich in unangenehmerer Lage befindet als die Mutter, deren Ehe vielleicht nur an Zufälligkeiten gescheitert ist, die sich auf den Vater aber so gut verlassen konnte, wie der Vater sich auf sie verläßt, ist durchaus erwünscht. Daß das Kind unter den Feststellungsschwierigkeiten leidet, ist bedauerlich, aber nicht so gefährlich, wie es eine Falschfeststellung wäre, zumal das Notwendige jedem Kind immer gewährleistet ist.

Die Durchführung der Vorschläge Langforths würde also das Recht nicht verbessern. Es erscheint zweckmäßig, es beim jetzigen Rechtszustand zu belassen.

AGR. Hamelbeck, Bonn.

Schrifttum

Kriegsschädenrecht. Kriegssachschädenverordnung, Personenschädenverordnung, Volkstumsschädenverordnung. Herausgegeben von Dr. Hans Schlempp, Abteilungsdirigent im Deutschen Gemeindetag, und Otto Lange, Kreissyndikus. (Loseblattausgabe.) (Bd. 90 der Kommunalen Schriften.) Berlin 1942. Deutscher Gemeindeverlag GmbH. Preis 8,50 RM.

Mit dem vorliegenden Werk geben die Verfasser eine Darstellung des Kriegsschädenrechts, die sowohl das Kriegssachschädenrecht wie das Personenschädenrecht umfaßt. In einer Einleitung bieten sie zunächst eine gedrängte systematische Darstellung der beiden Rechtsgebiete. Im Abschnitt Kriegssachschädenrecht wird sodann die KSSchVO. v. 30. Nov. 1940 mit den Verfahrensrichtlinien v. 12. Febr. 1941 wiedergegeben und erläutert. In einem Anhang dazu folgen die zahlreichen hierzu ergangenen Verordnungen und Erlasse, darunter insbesondere die Anordnungen über die Entschädigung von Nutzungsschäden, nach dem Stand von Ende Oktober 1941, sowie die VO. über Volkstumsschäden in den eingegliederten Ostgebieten v. 7. Febr. 1941. Im Abschnitt Personenschädenrecht sind dementsprechend die PersonenschädenVO. i. d. Fass. v. 10. Nov. 1940 und die 1. DurchfVO. dazu vom gleichen Tage abgedruckt und mit Erläuterungen versehen, und in einem Anhang die sonstigen einschlägigen Verordnungen und Erlasse nach dem Stand von Ende Oktober 1941 aufgeführt. Der besondere Zweck des Buches ist, wie es im Vorwort heißt, dem Benutzer ein Hilfsmittel in die Hand zu geben, das den Bedürfnissen der Praxis entspricht, indem es durch eine systematische Aufgliederung des Stoffes und durch ein weitgehend ausgebautes Stichwortverzeichnis eine leichte und schnelle Orientierung ermöglicht. Dieser Zielsetzung wird das Buch, das in erster Linie für die Gemeinden bestimmt ist, durch seine Handlichkeit und Übersichtlichkeit zweifellos gerecht, und es kann daher zum praktischen Gebrauch wohl empfohlen werden. Allerdings ist die Rechtsetzung, insbesondere auf dem Gebiet des Kriegssachschädenrechts, seit Ende Oktober 1941, dem Zeitpunkt, mit dem die Sammlung der Verordnungen und Erlasse abschließt, weiter fortgeschritten, so daß sich über kurz oder lang ein Nachtrag erforderlich machen wird.

ORegR. Dr. Vollprecht, Berlin.

Dr. Werner Heun, LGDir. in Berlin: Das Landgericht in Zivilsachen (ohne Beschwerden). Berlin-Leipzig-Wien 1943. Deutscher Rechtsverlag GmbH. 222 S. Preis kart. 7,50 RM.

Das in der Reihe „Deutsches Gerichtswesen" erschienene Buch gibt in lehrbuchartiger Darstellung einen Überblick über die Bestimmungen, welche die Zuständigkeit der Landgerichte und das Verfahren vor ihnen in der streitigen Gerichtsbarkeit (außer den Beschwerden, für die eine besondere Darstellung von LGDir. Schlieper vorliegt) betreffen. Es ist aber mehr als ein Lehrbuch. Denn sein besonderer Wert dürfte einmal in den Hinweisen auf die in der Praxis eingebürgerte Übung — die selbstverständlich, soweit diese nicht etwa contra legem geht, größte Beachtung verdient —, sodann aber vor allem in den praktischen, aus der Erfahrung des Verf. geschöpften Hinweisen liegen. Diese sind lesens- und beherzigenswert. Ich nenne hier nur beispielsweise die Ausführungen über die Urteilsabsetzung (S. 116), über schriftliche Entscheidung (S. 124), bei der ich übrigens in einem Punkte widersprechen muß: ich sehe kein rechtliches Bedenken gegen ein Einverständnis der Anwälte mit einer auf Beweiserhebung sich beschränkenden schriftlichen Entscheidung, d. h. gegen ein beschränktes Einverständnis. Ich zitiere ferner den Ausspruch S. 74: „In der Regel sind die Anwälte dankbar, wenn der Richter mit offenen Karten spielt" und: „Handelt es sich um zweifelhafte Rechtsfragen, so kann ihre Erörterung mit den Anwälten auch dem Gericht von Nutzen sein". Beachtenswert auch die Winke für die Ausübung des Fragerechts durch die Parteien selbst bei Zeugenvernehmung (S. 94), beachtlich weiter S. 156 die Anerkennung der Notwendigkeit der Beiordnung von Anwälten in den Verfahren aus § 627 ZPO. Großen Wert legt Verf. mit Recht auf die Beschleunigungsverf. v. 11. Nov. 1935, deren Bestimmungen häufig wörtlich zitiert werden.

Mit großer Gründlichkeit und unter Eingehen, soweit es notwendig erscheint, auch auf Einzelheiten und selbst auf Streitfragen ist, auch unter weitgehender Benutzung der Rechtsprechung, der Stoff behandelt. Die kurze, knappe Darstellung, die ohne weiteres das Wesentliche vom Unwesentlichen auszusondern versteht und so den Stoff mit außerordentlicher Prägnanz darbietet, wird durch Beispiele — so für eine Klage, ein Abänderungsurteil aus § 323, Einstellungsbeschlüsse u. a. — unterstützt und in der Anschaulichkeit noch gehoben.

In allem also ein lesens- und auch für den praktischen Gebrauch des Richters wirklich wertvolles und empfehlenswertes Handbuch.

Trotzdem ist die Frage berechtigt, ob gerade jetzt ein Bedürfnis nach einem solchen Buch besteht. Verfahrensrechtlich ist unter dem Druck der immer noch fortschreitenden Vereinfachungsnotwendigkeiten alles noch im Fluß. So hat denn auch die 4. VO. v. 12. Jan. 1943 bereits eine ganze Anzahl von Abschnitten des Buches gegenstandslos gemacht, was nur durch einen Nachtrag hat berücksichtigt werden können. Weitere Änderungen stehen bevor. Hierdurch wird der Wert des Buches schon in nächster Zukunft beeinträchtigt.

KGR. Dr. Gaedeke, Berlin.

Prof. Dr. Reuther: Wirtschaftstreuhänderlehrbuch. Berlin-Leipzig-Wien 1942. Deutscher Rechtsverlag. 120 S. Preis kart. 4,50 RM.

Die Beurteilung des Wertes eines Buches muß stets eine Zweckkritik enthalten. Eine Einführung bzw. ein Lehrbuch wird z. B. jeweilig den Stoff anders zu behandeln und darzustellen haben als ein Kommentar.

Im vorliegenden Falle bringt der Verf. erstmalig in zusammenfassender Übersicht die hauptsächlichen Wissensgebiete, die für den Bildungsgang eines neuen, breiter verlagerten, zum mindesten künftig auf ausgedehnterer Basis aufzubauenden Berufsstandes, nämlich der Wirtschaftstreuhänder, von Bedeutung sind.

Ein solches Buch durfte nicht so sehr in der Erörterung der schwierigsten Probleme sich erschöpfen, deren Diskussion stets nur eine Spitzengruppe (in erster Linie die Wirtschaftsprüfer) angeht, sondern mußte unter Voraussetzung eines bestimmten Niveaus ein geeignetes Instrument darbieten, um die Aufgabe der Belehrung dieser Berufsschicht zweckmäßig zu besorgen.

Das ist dem Verf. vollkommen gelungen.

Die relative Kürze des Buches brachte angesichts der in Betracht kommenden recht erheblichen Wissensgebiete gewisse Einschränkungen im Stoff mit sich, so daß einige Fragen etwas kurz weggekommen sind (z. B. Wertberichtigung, Rückstellung). Es wäre auch empfehlenswert, wenn die allgemeinen, grundsätzlichen Fragen noch breiter behandelt werden könnten.

Der für das Buch dem Vernehmen nach zu verzeichnende außerordentliche Bedarf wird hoffentlich bald zu einer Neuauflage führen, bei der vielleicht diese Momente berücksichtigt werden könnten.

Dr. H. Post, Berlin.

Die Preußische Schiedsmannsordnung. Handausgabe mit Erläuterungen, einem Auszug aus den Bestimmungen des Strafgesetzbuches, den Ausführungsvorschriften, der Geschäftsanweisung und einer Sammlung von Mustern von Dr. jur. h. c. Fritz Hartung, RGR. (Taschen-Gesetzsammlung 114.) 5., vollständig durchgearb. Aufl. Berlin 1942. Carl Heymanns Verlag, Verlag Franz Vahlen. 205 S. Preis brosch. 4,80 RM.

Rechtsprechung

Nachdruck der Entscheidungen nur auszugsweise und mit genauer Quellenangabe gestattet

** Abdruck in der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Reichsgerichts. — † Anmerkung —

RG. **Nr. 4** betont mit Recht, daß derjenige ein Volksschädling ist, der sich an Lebensmitteltransporten vergreift, die für die Front bestimmt sind, um mit der Beute Wuchergeschäfte zu betreiben.

Die Hausschlachtung eines Schweines, zu der die Genehmigung erschlichen war, ist nach RG. **Nr. 5** regelmäßig als ein schwerer Fall der Zuwiderhandlung gegen die VerbrRegIStrafVO. anzusehen.

RG. **Nr. 8** weist darauf hin, daß gegen Zigeuner Jugendarrest nicht verhängt werden darf.

RG. **Nr. 9** stellt klar, daß die Beschwerde des FinA. in Steuerstrafsachen keiner besonderen Zulassung bedarf, wenn das FinA. die Rechte eines Nebenklägers nach § 467 Abs. 1 RAbgO. geltend macht.

RG. **Nr. 12** und **13** behandelt wichtige erbrechtliche Fragen.

Strafrecht

**** 1. RG. — §§ 242, 246, 247, 153, 157 StGB.**

1. Beim Diebstahl ist sowohl der Eigentümer wie der Gewahrsamsinhaber Verletzter. Der Strafverfolgung steht daher kein Hindernis entgegen, wenn Eigentümer und Gewahrsamsinhaber nicht in einer Person zusammentreffen und im Falle des § 247 StGB. entweder einer von ihnen keinen Strafantrag nach § 247 Abs. 1 StGB. gestellt hat oder die Tat gegen einen von ihnen nach § 247 Abs. 2 StGB. straflos sein würde.

2. Bei der Parteivernehmung (§ 153 S. 2 StGB.) hat die Partei wie ein Zeuge alles, was ihr von dem Gegenstand ihrer Vernehmung bekannt ist und mit dem Beweisthema in erkennbarem Zusammenhang steht, lückenlos anzugeben.

3. Der § 157 StGB. gilt nicht für die Beeidigung von Parteiaussagen.

1. Der Schwiegervater des Angekl. hatte ein ihm gehöriges Klavier seiner Tochter und dem Angekl. zur Benutzung überlassen. Das Klavier befand sich in der Ehewohnung des Angekl. Noch vor der Trennung der Eheleute ließ der Angekl. das Instrument von einem Kauflustigen besichtigen und veranlaßte dann die Abholung aus der Wohnung. Der Schwiegervater hat rechtzeitig Strafantrag gestellt. Die StrK. hat den Angekl. wegen Unterschlagung verurteilt.

Das ist rechtlich fehlerhaft. Die StrK. hat übersehen, daß neben dem Angekl. auch dessen Ehefrau an dem Klavier Mitgewahrsam hatte. Die Zueignung einer fremden Sache unter Bruch eines Mitgewahrsams erfüllt aber nicht den Tatbestand der Unterschlagung, sondern den des Diebstahls (RGSt. 52, 143; 58, 49). Rechtlich unerheblich ist es, daß die Tat, soweit sie einen Gewahrsamsbruch gegenüber der Ehefrau darstellt, nach § 247 Abs. 2 StGB. straflos ist. Denn bei dem Diebstahl ist sowohl der Eigentümer wie der Gewahrsamsinhaber Verletzter (RGSt. 4, 346, 348; 10, 210; 74, 167, 169). Daher steht auch der Strafverfolgung kein Hindernis entgegen, wenn Eigentümer und Gewahrsamsinhaber nicht in einer Person zusammentreffen und im Falle des § 247 StGB. entweder einer von ihnen keinen Strafantrag nach Abs. 1 a. a. O. gestellt hat (RGSt. 75, 151, 153) oder die Tat gegen einen von ihnen gemäß Abs. 2 a. a. O. straflos sein würde (RGSt. 54, 280, 282).

2. In einem Zivilprozeß des Schwiegervaters gegen den Angekl. auf Herausgabe des Klaviers ist der Angekl. als Partei von dem Amtsrichter eidlich vernommen worden. Er hat dabei verschwiegen, daß er die Abholung des Klaviers veranlaßt hat. Seine Verurteilung wegen Meineides (§ 153 StGB.) ist rechtlich nicht zu beanstanden.

Durch das Gesetz zur Änderung des Verfahrens in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten v. 27. Okt. 1933 (RGBl. I, 780 ff.) sind mit Wirkung v. 1. Jan. 1934 an die bis dahin geltenden Vorschriften über den Parteieid durch die neuen Vorschriften über den Beweis durch Parteivernehmung ersetzt worden (Art. 1 Nr. 11 a. a. O.), und zugleich ist dem § 153 StGB. der hierauf bezügliche Satz 2 beigefügt worden (Art. 8 a. a. O.). Die Partei ist demnach wie ein Zeuge über die zu beweisenden Tatsachen zu vernehmen (§ 445 Abs. 1, § 448 bzw. § 373 ZPO.). Die Eidesnorm bei der Vernehmung der Partei geht wie bei der Zeugenvernehmung (§ 392 Satz 3 ZPO.) dahin, daß die Partei nach bestem Wissen die reine Wahrheit gesagt und nichts verschwiegen habe (§ 452 Abs. 2 ZPO.). Bei dem früheren Parteieide war nur eine bestimmte Eidesnorm als wahr oder nicht wahr zu beschwören (§ 459 ZPO. a. F.), während der Zeuge dasjenige, was ihm von dem Gegenstande seiner Vernehmung bekannt war, im Zusammenhang anzugeben hatte (§ 396 Abs. 1 ZPO.). Dieser Unterschied ist jetzt weggefallen; die gleiche Pflicht wie der Zeuge hat jetzt auch die zu vernehmende Partei (§§ 451, 396 ZPO.); nur braucht sich die Partei im Gegensatz zum Zeugen nicht vernehmen zu lassen (§§ 446, 453 Abs. 2 ZPO.) und kann daher auch auf einzelne Fragen eine Auskunft verweigern. Macht sie aber von diesem Rechte keinen Gebrauch, so muß sie nach bestem Wissen die reine Wahrheit sagen und darf nichts verschweigen. Für die Frage, was die Partei nicht verschweigen darf, ist von ausschlaggebender Bedeutung, daß auch die Partei „über die zu beweisenden Tatsachen zu vernehmen" ist. Hieraus folgt, daß sie alles, was damit im erkennbaren Zusammenhange steht und für die Entsch. des Prozesses erheblich ist, lückenlos angeben muß, aber nicht verpflichtet ist, sich auch über Umstände zu äußern, die damit in keinem Zusammenhange stehen. Auch einzelne Fragen hat sie wahrheitsgemäß, also vollständig und ohne Verschweigung wesentlicher Umstände zu beantworten (RGUrt. v. 30. Okt. 1935, 6 D 377/35: JW. 1936, 880).

Nach dem im Urteil festgestellten Sachverhalt bedarf es keiner weiteren Begründung, daß der Angekl. gegenüber der Beweisfrage, ob er noch im Besitz des Klaviers sei, zu der Angabe verpflichtet war, daß er die Abholung des Klaviers aus der Wohnung veranlaßt hatte. Nach den Urteilsfeststellungen war er sich dessen auch bewußt.

3. Der § 157 Abs. 1 Nr. 1 StGB. ist von der StrK. zu Unrecht angewendet worden. Denn diese Bestimmung kommt nur dem Zeugen oder Sachverständigen zugute (RGSt. 74, 44; 75, 37).

(RG., 2. StrSen. v. 4. Jan. 1943, 2 D 453/42.) [Ri.]

* *

2. RG. — § 266 StGB.; § 81 a GmbHG. Untreue, begangen durch pflichtwidrig falsche Buchführung, liegt nicht ohne weiteres auch dann vor, wenn die falsche Buchung ein nicht vorhandenes Aktivum vortäuscht.

Nach den Feststellungen des LG. ist die Zahlung eines Betrages von 1650 ℛℳ, den die GmbH. der Firma Sch. & Co. in H. als Kaufpreis schuldete, in den Büchern der GmbH. doppelt verbucht worden, nämlich unter dem 21. Mai 1937 als Zahlung durch Scheck (was den Tatsachen entspricht) und unter dem 31. Mai 1937 als Barzahlung (was nicht zutrifft). Die zweite Buchung ist auf ausdrückliche Anordnung des Angekl. geschehen. Darüber, ob der Angekl. den Barbetrag von 1650 ℛℳ, den er nach seiner Einlassung nach H. mitgenommen, aber nicht zur Befriedigung der Firma Sch. & Co. verwandt hat, der Gesellschaftskasse entnommen hat, gibt das angefochtene Urteil keinen genügenden Aufschluß; auch die weitere Verwendung dieses Geldbetrages ist nicht festgestellt. Das LG. sieht es als einen Vermögensnachteil der GmbH. an, daß durch die doppelte Buchung „eine Unklarheit über

den wahren Vermögensstand der GmbH. entstanden" sei, insofern als dieser nunmehr gegen die Firma Sch. & Co. ein Anspruch auf Zahlung von 1650 ℛℳ zwar buchmäßig, aber nicht in Wirklichkeit zugestanden habe. Nun kann zwar Untreue auch durch pflichtwidrig falsche Buchführung begangen werden, wenn hierdurch dem Treugeber die Übersicht über seine Rechte und Pflichten, also über seinen wahren Vermögensstand, unmöglich gemacht wird (RGSt. 69, 203, 206; RGUrteile v. 26. Mai 1936, 1 D 56/36: JW. 1936, 2319[15]; v. 5. Sept. 1940, 3 D 350/40 und v. 26. Febr. 1942, 3 D 33/42). Dieser Fall liegt aber nicht ohne weiteres auch dann vor, wenn die falsche Buchung ein nicht vorhandenes Aktivum vortäuscht.

(RG., 3. StrSen. v. 7. Jan. 1943, 3 D 532/42.) [Fr.]

*

3. RG. — § 266 StGB. Der Untreue macht sich im allgemeinen nicht schuldig, wer es unterläßt, den Verlust der anvertrauten Sache bei der Polizei anzuzeigen.

Das LG. geht zutreffend davon aus, daß nicht nur der BeschwF., sondern auch der Finder oder Dieb zur Erstattung der 1500 ℛℳ verpflichtet sei. Die Möglichkeit, von einem Finder oder Dieb Geld wiederzuerlangen, das unter Umständen, wie sie hier festgestellt sind, in Verlust geraten ist, ist im allgemeinen verschwindend gering. Der Erstattungsanspruch gegen ihn wird daher in solchem Falle regelmäßig nur dann einen gewissen Vermögenswert besitzen, wenn der Sachverhalt besonders günstig gelagert ist. Irgendwelche Tatumstände nach dieser Richtung sind hier jedoch dem Urteile nicht zu entnehmen. Es kann daher dem LG. nicht darin gefolgt werden, daß das Unterlassen einer Verlustanzeige bei der Polizei den Erben B. nachweislich einen Vermögensschaden zugefügt hätte. Dasselbe gilt in diesem Zusammenhange von der Nichtmitteilung des Verlustes an die Erben B. selbst. Entgegen der Annahme des LG. liegt daher insoweit ein nach § 266 StGB. strafbares Tun des BeschwF. nicht vor.

(RG., U. v. 19. Febr. 1943, 4 D 466/42.) [Schi.]

*

4. RG. — § 2 VolksschädlVO. Wer sich an für die Front bestimmten Lebensmitteltransporten vergreift, um mit der Beute (Kaffee, Schokolade, Tabak) Wuchergeschäfte zu betreiben, ist ein Volksschädling und hat eine Zuchthausstrafe verwirkt.

Aus der Verwirklichung des im § 2 VolksschädlVO. aufgestellten besonderen Tatbestandes (Ausnutzung der zur Abwehr von Fliegergefahr getroffenen Maßnahmen zur Begehung von Verbrechen oder Vergehen gegen Leib, Leben oder Eigentum) wird sich in der Regel ergeben, daß der Täter, auch wenn er im übrigen keine Verbrecherpersönlichkeit ist, doch durch die Tat eine Gesinnung gegenüber der vom Kriege betroffenen Volksgemeinschaft an den Tag gelegt hat, die zeigt, daß er ihr feindlich gegenübersteht, die Kriegsverhältnisse selbstsüchtig ausnützt und somit ein Volksschädling ist (RGSt. 74, 199, 202, 321, 322/23). Diese Betrachtungsweise ist auch bei dem hier festgestellten besonderen Sachverhalt geboten. Denn die Dinge, die die Angekl. aus dem Laderaum des Schiffes gestohlen haben, waren Verpflegungsgut für die Truppen, und zwar für Soldaten, die an einem besonders schwierigen Abschnitte der Front standen. Das wußten die Angekl. An diesem Gute haben sie sich zu einer Zeit vergriffen, in der sich — wie allgemein bekannt war — die deutsche Wehrmacht zu einer neuen Frühjahrsoffensive anschickte. Wer in einem solchen Augenblicke darauf ausgeht, die für die Front bestimmten Lebensmitteltransporte zu berauben, um mit der Beute Wuchergeschäfte zu betreiben, beweist dadurch eine derartige Verwerflichkeit der Gesinnung, daß seine Tat auf jeden Fall eine empfindliche Zuchthausstrafe erheischt und als Volksschädlingstat gebrandmarkt werden muß.

(RG., U. v. 8. Febr. 1943, 3 C 27/43, 3 StS 17/43.) [Fr.]

*

**** 5. RG. — § 2 Abs. 4 VerbrReglStrafVO. v. 26. Nov. 1941. Die Hausschlachtung eines Schweines, deren Genehmigung erschlichen wird, ist regelmäßig als ein schwerer Fall von Zuwiderhandlung gegen die VerbrReglStrafVO. anzusehen.**

Die angekl. Eheleute L. hatten seit Jahren die Gepflogenheit, sich zur Fleischversorgung ihres Vier-Personen-Haushalts nach Bedarf wiederkehrend ein sog. „Einlegeschwein" durch Kauf zu verschaffen, das Tier dann bis zur Schlachtreife selbst zu halten und darauf eine Hausschlachtung zu veranstalten. Zu Anfang des Jahres 1942 wollte es dem Ehemanne nicht gelingen, wieder ein solches Einlegeschwein zu finden, das nach den bestehenden Vorschriften (§ 25 der Anordnung der Hauptvereinigung der deutschen Viehwirtschaft Nr. 1/42 betr. die Schlachtviehmarktordnung für das Jahr 1942 vom 19. Dez. 1941 [RNVerkBl. 1941, 495] und Erlaß des RMfEuL. v. 10. Febr. 1942 [LwRMBl. 1942, 147], beide auch abgedruckt bei Posse-Landfried u. a. Reichsverteidigungsgesetzgebung Bd. V Abschn. „Tiere und tierische Erzeugnisse" S. 58 ff. und S. 117, 119) höchstens 60 kg wiegen durfte. Er kaufte daher von einem Bauern ein Schwein im Gewichte von etwa 2 Ztr. für 150 ℛℳ als „Zuchtschwein", und zwar ohne Verwiegung und ohne daß ein Schlußschein über das Kaufgeschäft ausgestellt worden wäre, also unter Verletzung der vorgenannten Vorschriften. Dieses Tier hätten die Angekl. mindestens drei Monate lang halten müssen, um die Berechtigung zur Hausschlachtung zu erwerben (Erl. des RMfEuL. v. 28. und 29. Aug. 1941: DRAnz. Nr. 218; auch abgedr. bei Posse-Landfried u. a., Reichsverteidigungsgesetzgebung Bd. IV Abschn. „Selbstversorger, Allgemeines" S. 103 ff). Sie haben es aber nur etwa drei Wochen lang gehalten und schon dann durch Hausschlachtung verwertet. Diese Schlachtung erfolgte nach Anmeldung. Die erforderliche Genehmigung verschafften sich die Angekl. dadurch, daß sie bei dem Ernährungsamt den Antrag auf Genehmigung der Hausschlachtung stellten und hierbei entsprechend dem ihnen bekannten Inhalte des Vordrucks wahrheitswidrig versicherten, das Tier länger als drei Monate gehalten zu haben. Deshalb hat sie das AG. wegen Vergehens nach dem § 2 Abs. 1 Nr. 2 und 3 i. Verb. m. dem Abs. 4 VRStVO. mit je 9 Monaten Gefängnis bestraft. Auf ihre Berufung hin hat das LG. durch das rechtskräftige Urteil v. 5. Okt. 1942 diese Strafen auf zwei Wochen Haft gegenüber dem Ehemann und 100 ℛℳ Geldstrafe gegenüber der Ehefrau ermäßigt mit der Begründung, die Angekl. hätten weder für sich einen Vorteil in der Zuteilung bezugsbeschränkter Erzeugnisse erstrebt oder erreicht noch anderen Volksgenossen etwas entzogen, da das durch die Schlachtung erlangte Fleisch und Fett ihnen bei der Ausgabe der Fleisch- und Fettkarten angerechnet worden sei, so daß ihnen nur eine Ordnungswidrigkeit zur Last falle.

Die gegen dies Urteil zum Strafausspruch erhobene Nichtigkeitsbeschwerde des ORA. ist gerechtfertigt; denn der angef. Strafausspruch und seine Begründung werden der bestehenden Rechts- und Sachlage nicht gerecht.

Die schon angeführten Erlasse des RMfEuL. v. 28. und 29. Aug. 1941 enthalten die näheren Bestimmungen, nach denen den Selbstversorgern das Fleisch und das Fett, das ihnen durch eine Hausschlachtung anfällt, als Versorgung anzurechnen ist. Hiernach sind die Selbstversorger auf Grund der Hausschlachtung im Ergebnis günstiger gestellt, als sie in der Versorgung mit Fleisch und Fett ohne Hausschlachtung auf Grund der Lebensmittelkarten stehen würden, ein Vorteil, den also auch die Angekl. erstrebt haben und dessen sie wohl auch bei der Anrechnung des Ertrags ihrer Hausschlachtung teilhaftig geworden sein müßten, was der Tatrichter nachzuprüfen haben wird. Diese günstigere Stellung darf aber nach den bestehenden Vorschriften nur den Selbstversorgern zuteil werden, die während des vorgeschriebenen Zeitraums die Sorgen und Mühen der Tierhaltung auf sich genommen, die Fütterung mit eigenen Futtermitteln durgeführt und sich dadurch auch um die Volksernährung ein gewisses Verdienst erworben haben. Wer ohne diese Leistung für die Volksernährung die Genehmigung zu einer Hausschlachtung erschleicht, setzt sich unrechtmäßig in den Genuß der besseren Versorgung und schädigt entsprechend die Versorgung der Allgemeinheit. Das würde, wenn es in häufigen Wiederholungen nachgeahmt würde, die Regelung der Ernährung auf dem Gebiete der Versorgung mit Schweinefleisch sehr ernstlich gefährden.

Ein solches Verhalten wird daher, wenn nicht außerordentliche Milderungsgründe im Einzelfall vorliegen

sollten, regelmäßig als ein schwerer Fall von Zuwiderhandlung gegen die VerbrauchsregelungsstrafVO. angesehen werden müssen. (So auch AV. d. RJM. betr. Strafsachen auf dem Gebiete der Verbrauchsregelung v. 12. Jan. 1942: DJ. 1942, 49 unter I 4.) Denn, wie das RG. schon ausgesprochen hat (Urteil v. 6. April 1940, 6 C 36/41, 6 StS 5/41: DJ. 1941, 691), läßt der niedrige Strafrahmen des § 2 Abs. 1 VRStVO. erkennen, daß er nur gelegentliche und geringfügige Verstöße treffen will, wie sie im täglichen Leben nicht völlig zu verhindern sind; zu so geringen Verstößen gehört eine unrechtmäßige Hausschlachtung regelmäßig nicht.

(RG., Beschl. v. 19. Jan. 1943, 1 C 78/42 n.) [Sa.]

*

**** 6. RG. — § 14 VO. über den Einsatz des jüdischen Vermögens v. 3. Dez. 1938 (RGBl. I, 1709); §§ 1, 4 der 3. Anordnung auf Grund der VO. über die Anmeldung des Vermögens von Juden v. 21. Febr. 1939 (RGBl. I, 282); VO. über die Verlängerung der Frist zur Ablieferung von Juwelen und Gegenständen aus Edelmetallen durch Juden v. 3. März 1939 (RGBl. I, 387). — Das Verbot des § 14 der VO. v. 3. Dez. 1938 bezieht sich auf jeden rechtsgeschäftlichen Erwerb, gleichgültig ob dieser entgeltlich oder unentgeltlich erfolgt. — Der Verstoß gegen die Ablieferungspflicht hinsichtlich solcher Gegenstände, die sich vor dem Ablauf der Ablieferungspflicht im Eigentum des jüdischen Täters befanden, dauert so lange fort, bis die Ablieferung erfolgt oder unmöglich wird.**

1. Das LG. hat die Angekl., Frau A., die Jüdin ist, wegen Vergehens gegen die §§ 14, 23 der VO. über den Einsatz des jüdischen Vermögens (EinsatzVO.) v. 3. Dez. 1938 (RGBl. I, 1709) i. Verb. m. § 8 der VO. über die Anmeldung des Vermögens von Juden v. 26. April 1938 (RGBl. I, 414) — AnmeldungsVO. — verurteilt, weil sie im Jahre 1941 aus dem Nachlaß ihres Schwagers von dessen Witwe einige Brillantsplitter, zwei Brillantanhänger, zwei Brillantohrringe und einen Brillantring als Geschenk angenommen hat.

Die Rev. der Angekl. macht demgegenüber geltend, daß ein Erwerb durch Schenkung nicht unter das Verbot des § 14 EinsatzVO. falle. Das trifft indes nicht zu. Nach dem § 14 der VO. ist es Juden u. a. verboten, Gegenstände aus Gold, Platin oder Silber sowie Edelsteine und Perlen zu erwerben. Unter „Erwerb" im Rechtssinn ist der Erwerb des Eigentums oder eines anderen absoluten Rechts an einem Gegenstand ohne Rücksicht auf den Rechtsgrund zu verstehen, also sowohl der — entgeltliche oder unentgeltliche — Erwerb auf Grund eines Rechtsgeschäfts wie auch z. B. der Erwerb auf Grund gesetzlicher oder testamentarischer Erbfolge. Das durch § 14 der VO. den Juden verbotene „Erwerben" kann mit Rücksicht auf §§ 1942 Abs. 1, 1953 Abs. 1 BGB. (Anfall der Erbschaft) nicht den Erwerb auf Grund gesetzlicher oder testamentarischer Erbfolge umfassen, bezieht sich aber auf jeden rechtsgeschäftlichen Erwerb. Hinsichtlich dieses Erwerbs ergibt sich weder aus dem Wortlaut noch aus dem Sinn und Zweck des Gesetzes eine Beschränkung des Verbots auf den entgeltlichen Erwerb. Das Verbot bezieht sich vielmehr auch auf einen Erwerb durch Schenkung.

Soweit sich die Angekl. darauf berufen hatte, daß sie die Gegenstände in gutem Glauben erworben habe, hat das LG. diese Einlassung als widerlegt angesehen. Ein Irrtum der Angekl. über den Begriff des „Erwerbes" i. S. des § 14 der VO. würde übrigens entgegen der Ansicht der Rev. als ein für die Schuldfrage unbeachtlicher Strafrechtsirrtum zu beurteilen sein, denn der Irrtum würde sich bezogen haben auf den Begriff des „Erwerbens" i. S. des § 14 der VO., der hier nicht, wie die Rev. meint, dem bürgerlichen Recht unverändert entnommen, sondern durch die Strafvorschrift einer eigenen Regelung unterworfen worden ist.

2. Die angeklagten Eheleute A. haben im Jahre 1941 für den jüdischen Mitangeklagten B. eine Kassette in Verwahrung genommen, die u. a. ein silbernes Zigarettenetui, ein Etui mit zwei Brillantringen und einen weiteren Brillantring mit kleinem Stein enthielt. Diese Gegenstände sind, wie das LG. feststellt, Eigentum des Mitangeklagten B; er besaß sie als Eigentümer schon vor dem Ablauf der Frist zur Ablieferung von Juwelen und Gegenständen aus Edelmetall durch Juden (3. Anordnung auf Grund der VO. über die Anmeldung des Vermögens von Juden v. 21. Febr. 1939 [RGBl. I, 282] und VO. über die Verlängerung der Ablieferungsfrist v. 3. März 1939 [RGBl. I, 387]), hatte sie aber entgegen der Pflicht zur Ablieferung behalten. Die Eheleute A. wußten, daß die Kassette Schmucksachen von erheblichem Wert enthielt; ihnen war auch bekannt, daß B. seiner Ablieferungspflicht nicht nachgekommen war und den Inhalt der Kassette einem behördlichen Zugriff entziehen wollte.

Das LG. hat die Eheleute A. auf Grund dieses Sachverhalts wegen sachlicher Begünstigung (§ 257 StGB.) verurteilt. Es geht davon aus, daß die Tat des Mitangeklagten B. infolge des Ablaufs der Ablieferungsfrist beendet gewesen sei, als er die Kassette zu den Eheleuten A. brachte. Daher sei deren Verhalten rechtlich nicht als Beihilfe, sondern als Begünstigung zu beurteilen. Diese Auffassung des LG. trifft aber nicht zu.

Der Mitangeklagte B. verstieß durch Unterlassen der Ablieferung gegen die Anordnung v. 21. Febr. 1939 (RGBl. I, 282) vielmehr so lange, bis die Ablieferung erfolgte oder unmöglich gemacht wurde. Es handelt sich um ein Dauerdelikt, das bei Ablauf der Ablieferungsfrist zwar rechtlich vollendet, aber noch nicht beendet war. Für das Unterlassen der Ablieferung gilt insoweit dasselbe wie für den Verstoß gegen die devisenrechtliche Anbietungspflicht (vgl. RGSt. 73, 129, 131 und 230, 231, sowie 74, 326, 330) und gegen die für Juden geltende Anordnung (§ 11 EinsatzVO. v. 3. Dez. 1938), ihre Wertpapiere in ein Depot bei einer Devisenbank einzulegen (vgl. RGUrt. 2 D 78/41 v. 31. März 1941). Das hat der erk. Sen. in seinem Urt. v. 25. Aug. 1941, 2 D 263/41, schon ausdrücklich ausgesprochen. Dem steht das RGUrt. v. 10. Sept. 1942, 2 D 272/42, nicht entgegen. Dort ist freilich ausgeführt, daß die Ablieferungspflicht nach der Anordnung v. 21. Febr. 1939 eine einmalige, zeitlich begrenzte Maßnahme darstelle, die mit Ablauf der Ablieferungsfrist beendet gewesen sei. Das bezieht sich jedoch nur darauf, daß die Anordnung v. 21. Febr. 1939 keine fortlaufende Ablieferungspflicht auch hinsichtlich solcher Gegenstände bestimmt, die künftig — nach Ablauf der bis zum 31. März 1939 erstreckten Ablieferungsfrist — in das Eigentum von Juden gelangen. Nur das sollte mit dem angeführten Satz klargestellt werden. War die Straftat des Mitangeklagten B. — Vergehen gegen §§ 1, 4 der Anordnung v. 21. Febr. 1939 i. Verb. m. § 8 AnmeldungsVO. v. 26. April 1938 — noch nicht beendet, so haben sich die Angekl., Eheleute A., nicht der Begünstigung, sondern der Beihilfe zum Vergehen des Mitangeklagten B. schuldig gemacht.

(RG., 2. StrSen. v. 10. Dez. 1942, 2 D 427/42.) [Schi.]

*

**** 7. RG. — §§ 1, 8 Abs. 2, 37, 49 StraßVerkO.**

1. Die Vorschrift des § 8 Abs. 2 StraßVerkO. ist nicht so auszulegen, daß der Kraftfahrer immer die äußerste rechte Seite der rechten Fahrbahn benutzen müßte.

2. Mit einem unvorschriftsmäßigen und unbedachten Verhalten eines Fußgängers braucht der Kraftfahrer nur dann zu rechnen, wenn er bei verständiger Überlegung der gegebenen Umstände dazu begründeten Anlaß hat.

Der Angekl. befuhr mit einem Lastkraftwagen eine Nebenstraße in westlicher Richtung mit einer Geschwindigkeit von 20—30 st/km. Vor ihm überquerte ein 61jähriger Fußgänger diese Straße, und zwar vom Angekl. aus gesehen von rechts nach links. Als dieser Fußgänger sich etwa in Höhe der nördlichen Schienen des auf der südlichen Fahrbahnseite verlegten Schienenweges der Straßenbahn befand, machte er plötzlich eine Wendung, als er den Wagen des Angekl. etwa 2½—3 m von sich entfernt sah, und lief über die Fahrbahn nach dem Gehweg zurück. Er lief dabei gerade auf den herankommenden Wagen zu, wurde von ihm erfaßt und verstarb an den Folgen der erlittenen Verletzungen.

Die StrK. sieht ein Verschulden des Angekl. darin, daß er „auf der Straßenmitte" fuhr und „offensichtlich infolge mangelnder Aufmerksamkeit den Fußgänger erst verspätet bemerkte". Durch seine falsche Fahrweise habe der Angekl. den Fußgänger, der durch den plötzlich und unvermutet herannahenden Wagen erschreckt worden sei, kopflos gemacht.

Die Verurteilung des Angekl. wegen fahrlässiger Tötung in Tateinheit mit Übertretung des §§ 1, 49 StraßVerkO. muß aufgehoben werden, weil das Urteil nach mehreren Richtungen durchgreifenden rechtlichen Bedenken unterliegt.

1. Bei der Sachdarstellung führt die StrK. aus, daß der Angekl. „ungefähr" in der Mitte der Fahrbahn fuhr, während sie bei der Würdigung des Sachverhalts davon ausgeht, daß der Angekl. „auf der Straßenmitte" gefahren ist. Die tatsächlichen Feststellungen sind also nicht eindeutig bestimmt. Ein Fahren auf der Straßenmitte wäre verkehrswidrig gewesen (RGUrt. v. 21. Dez. 1939, 2 D 325/39: VAE. 1940, 54). Es kann sich aber in der neuen Verhandlung auf Grund näherer Ermittlungen, gestützt auf die Messung der Straßenbreite, die Feststellung der Straßenmitte und den Standort der linken Wagenräder zu Beginn der Bremsspur, ergeben, daß sich der Angekl. mit seinem Wagen rechts von der Straßenmitte gehalten hat. In diesem Fall wäre rechtlich zu beachten, daß gem. § 8 Abs. 2 StraßVerkO. der Kraftwagenfahrer nicht immer die äußerste rechte Seite der rechten Fahrbahn einzuhalten hat. „Auf der rechten Seite der Fahrbahn rechts fahren" bedeutet vielmehr, daß grundsätzlich der rechts der Mittellinie der ganzen Fahrbahn gelegene Fahrbahnstreifen zu benutzen ist, und zwar dieser nicht hart an der Mittellinie, aber auch nicht „äußerst rechts" (Müller, „Straßenverkehrsrecht", 14. Aufl., S. 1010). Welche Fahrweise im Einzelfall zu verlangen ist, hängt von den Verkehrsumständen des Falles ab. Dabei wird die Übersichtlichkeit der Fahrbahn, die Verkehrsstärke und die Beschaffenheit der Straße (Frost, Schneedecke) zu beachten sein. Nach den bisherigen Feststellungen der StrK. ist eine falsche Fahrweise des Angekl. in dieser Richtung nicht dargetan.

2. Auch die weitere Annahme der StrK., der Angekl. habe den Fußgänger offensichtlich infolge mangelnder Aufmerksamkeit erst verspätet bemerkt, ist durch die bisherigen tatsächlichen Feststellungen nicht getragen. Im Urteil fehlt jede Erörterung darüber, wann der Angekl. den Fußgänger wahrnehmen konnte und in welchem Zeitpunkt er ihn tatsächlich wahrgenommen hat. Es ist hierzu erforderlich, im einzelnen zu ermitteln, an welcher Stelle der Häuserfront der Fußgänger die Fahrbahn zu überschreiten begann und wo sich der Angekl. mit seinem Lastkraftwagen in diesem Zeitpunkt befand. Erst hieraus wird sich ergeben, wann der Angekl. den Fußgänger frühestens wahrnehmen konnte und mußte.

Auch die maßgebenden weiteren Bewegungen des Fußgängers sind bisher nicht geklärt. Es ist nicht festgestellt, ob die Straßenbahnschienen, bis zu denen der Fußgänger bereits gelangt war und an denen er die plötzliche Zurückwendung machte, noch in der — vom Angekl. aus gesehen — rechten oder schon in der linken Fahrbahn lagen, ob sich der Fußgänger also in dem Zeitpunkt, als der Angekl. sich ihm auf 2,50—3 m genähert hatte, noch in der Fahrbahn des Angekl. oder schon auf der linken Seite der Fahrbahn befand. Es ist auch nicht ermittelt, wo sich die Anstoßstelle befand, und wie weit der Fußgänger bis zu dieser Stelle zurückgelaufen ist. Sollten die weiteren Ermittlungen ergeben, daß der Angekl. auf der rechten Fahrbahn fuhr und der Fußgänger sich bereits auf der linken Fahrbahn befand, so durfte der Angekl. erwarten, daß er mit der Rechtsbewegung, wie er sie ausführte, ohne Behinderung oder Belästigung hinter dem Fußgänger werde vorbeifahren können. Denn er durfte dann damit rechnen, daß der Fußgänger seinen Verkehrspflichten gemäß die Fahrbahn unter Beibehalten seiner Gehrichtung ohne Aufenthalt weiter überschreiten würde.

Auf ein unvorschriftsmäßiges und unbedachtes Verhalten des Fußgängers mußte sich der Angekl. freilich dann einrichten, wenn er bei verständiger Überlegung der gegebenen Umstände dazu triftige Veranlassung hatte (RGSt. 70, 71, 74; 71, 25, 28; 73, 239, 241). Hierzu meint die StrK., es sei für den Angekl. vorauszusehen gewesen, daß ein Fußgänger, „durch einen plötzlich und unvermutet herannahenden Wagen" erschreckt werden und dann unrichtig reagieren könne. Auch zu dieser Annahme reichen aber die tatsächlichen Feststellungen nicht aus. Dem Urteil ist zu entnehmen, daß die Straße übersichtlich war, daß kein starker Verkehr herrschte, und daß der Angekl. mit der zulässigen Geschwindigkeit von 20—30 km herankam. Bei dieser Sachlage ist nicht dargetan, daß der Angekl. damit rechnen mußte, der Fußgänger werde ihn bei der nötigen Vorsicht während seines Aufenthaltes auf der Fahrbahn (§ 37 StraßVerkO.) nicht rechtzeitig wahrnehmen können, sondern vielmehr erschreckt werden und kopflos handeln. Ein besonderer Anlaß, mit einem unvorschriftsmäßigen und unbedachtsamen Verhalten des Fußgängers zu rechnen, hätte dann für den Angekl. bestanden, wenn der 61jährige Fußgänger bei ihm den Eindruck eines unbeholfenen, unsicheren Mannes hätte erwecken müssen (RGSt. 72, 55, 56). Auch hierzu fehlen Feststellungen.

(RG., 2. StrSen. v. 26. Nov. 1942, 2 D 426/42.)

*

8. RG. — VO. zur Ergänzung des Jugendstrafrechts v. 4. Okt. 1940 (RGBl. I, 1336). Gegen Zigeuner kann Jugendarrest nicht verhängt werden.

Die Beschuldigte ist durch den angef. Strafbefehl wegen Diebstahls zu drei Wochenendkarzern verurteilt worden. Der Strafausspruch wird vom ORA. rechtlich beanstandet. Die VO. zur Ergänzung des Jugendstrafrechts v. 4. Okt. 1940 (RGBl. 1940, I, 1336) sei auf jugendliche Zigeuner nicht anwendbar. Die Angekl. sei aber nach den Angaben der polizeilichen Niederschrift Zigeunerin. Vorsorglich macht der ORA. geltend, daß erhebliche Bedenken gegen die tatsächlichen Feststellungen sowie gegen den Strafausspruch bestehen, und zwar insofern, als die Feststellung der Zigeunereigenschaft der Beschuldigten unterblieben ist.

Der Strafbefehl enthält keine Angaben darüber, daß die Beschuldigte Zigeunerin ist, wohl aber geht dies aus der oben erwähnten Niederschrift sowie aus dem sonstigen Akteninhalt hervor. Nach der VO. v. 28. Nov. 1940 (RGBl. I, 1541) § 1 ist der Jugendarrest keine Strafe, sondern ein Zuchtmittel, das dann am Platze ist, wenn eine Strafe nicht angezeigt erscheint, jedoch dem Jugendlichen das Gemeinschaftswidrige seines Verhaltens eindringlich zum Bewußtsein gebracht werden muß. Der Jugendarrest bezweckt also die Erziehung jugendlicher Übeltäter, damit sie sich in die Volksgemeinschaft als nützliche Mitglieder einordnen. Eine solche Einordnung ist aber bei Angehörigen eines Volksstammes ausgeschlossen, der nach seinen Rasseeigenschaften ihr nicht zugänglich sein kann. Hierher gehören die Zigeuner. Es sind hier dieselben Gesichtspunkte maßgebend, aus denen der 5. StrSen. (vgl. DJ. 1942, 627 und DR. 1942, 1470[19]) den Ausspruch einer unbestimmten Verurteilung nach der VO. v. 10. Sept. 1941 (RGBl. I, 567) für unzulässig erklärt hat.

(RG., Beschl. v. 13. Febr. 1943, 4 C 47/43 [4 StS 10/43].)
[Schi.]

*

**** 9. RG. — Art. 7 § 1 VO. z. weit. Vereinfachung der Strafrechtspflege v. 13. Aug. 1942 (RGBl. I, 508). Die Beschw. des FinA. in Steuerstrafsachen bedarf keiner besonderen Zulassung, wenn das FinA. die Rechte eines Nebenklägers nach § 467 Abs. 1 RAbgO. geltend macht.**

Die Beschwerde des FinA. ist ohne weiteres zulässig. Zwar bedarf nach Art. 7 § 1 Abs. 1 VO. zur weiteren Vereinfachung der Strafrechtspflege v. 13. Aug. 1942 (RGBl. I, 508) die Beschwerde des Nebenkl. einer besonderen Zulassung. Eine solche Zulassung ist hier nicht eingeholt worden; sie ist auch nicht nötig. Wie das RG. wiederholt ausgesprochen hat, übt das FinA. seine Rechte als Nebenkl. nicht im fiskalischen Interesse aus, sondern als eine besondere Strafverfolgungsbehörde des Reichs (RGSt. 60, 189). Die Beschwerde des FinA. ist daher i. S. des § 1 Abs. 1 a. a. O. der Beschwerde des StA. gleichzustellen, nicht der Beschwerde eines Nebenkl. i. S. der §§ 395 ff. StPO. Zu demselben Ergebnis führt außerdem auch die sinngemäße Auslegung des § 467 Abs. 1 RAbgO. Danach hat das FinA. die Rechte eines Nebenkl., ohne es in Wirklichkeit zu sein. Die für den Nebenkl. geltenden Bestimmungen sind daher auf das FinA. nur insoweit anzuwenden, als sie der Stellung des FinA. als einer staatlichen Behörde entsprechen.

(RG., Beschl. v. 19. Jan. 1943, 1 B 1/43.)

Zivilrecht

Bürgerliches Gesetzbuch

10. OLG. — §§ 537, 538, 611, 276, 278, 254 BGB. Haftung einer Stadtgemeinde, die ihr Krankenhaus nebst Einrichtungen und Apparaten den am Ort wohnenden Ärzten zur Behandlung ihrer Patienten überläßt, für Schäden, die durch Mängel und durch nicht sachgemäße Bedienung der Röntgenanlage verursacht worden sind. Eigenes Verschulden des behandelnden Arztes. †)

Die bekl. Stadtgemeinde unterhält in H. ein Krankenhaus, dessen Leitung sie in den Jahren 1925 bis 1930 dem inzwischen verstorbenen Dr. Kr. übertragen hatte. Nach seinem Anstellungsvertrage war Dr. Kr. der Vorgesetzte des gesamten Pflege- und Dienstpersonals, das er im Verein mit der leitenden Diakonisse zu beaufsichtigen hatte. Nach § 8 des Vertrages führte er auch die Aufsicht über die Apparate und Instrumente, hatte für die erforderlichen Reparaturen und Ergänzungen zu sorgen und etwaige Neuanschaffungen zu beantragen. Über das Verhältnis der in H. wohnenden Ärzte zu dem städtischen Krankenhaus enthielt der Vertrag in § 16 folgende Bestimmungen:

1. Jeder in H. wohnende Arzt ist berechtigt, seine Patienten im Krankenhaus selbständig zu behandeln.
2. Er kann zu diesem Zwecke die Dienste des Pflegepersonals, die vorhandenen Einrichtungen und die Apparate in Anspruch nehmen,
3. erforderlich werdende besondere Kost für seine Kranken verordnen,
4. auch vorübergehend Patienten untersuchen, operieren oder sonstwie behandeln und hierzu die vorhandenen Apparate benutzen. Hierfür wird die nach der durch das städtische Krankenhaus erlassenen Gebührenordnung festgesetzte Gebühr erhoben.
5. Der verordnende Arzt ist verpflichtet, die durch seine Anordnung verursachten Auslagen sowie die hierdurch etwa erforderlich werdenden Reparaturen an Apparaten zu ersetzen, sowie für die Gebühr aufzukommen, wenn diese der zu behandelnde Patient nicht bereits im voraus bezahlt hat.

In dem Krankenhaus befand sich eine mit Ionenröhren betriebene Röntgenanlage, die seit dem Jahre 1919 von der Röntgenschwester M. Ka. bedient wurde. Diese hatte keine staatliche Ausbildung erhalten, sondern war nach einer dreitägigen Unterweisung bei der Lieferantin der Röntgenanlage durch ihre Vorgängerin angelernt worden.

Ebenso wie die übrigen in H. tätigen Ärzte bediente sich auch der Kl., der seit 1928 in H. wohnte, der Röntgeneinrichtung und nahm hierbei auch die Dienste der Röntgenschwester in Anspruch. Am 5. Jan. 1929 durchleuchtete er den Arbeiter M. W., der wegen eines Magenleidens in seiner Behandlung stand. W. zog sich bei dieser Gelegenheit einen schweren Röntgenschaden im Rücken zu, der auch jetzt noch nicht ganz ausgeheilt ist. In den Jahren 1926, 1928 und 1929 erlitten auch mehrere Patienten anderer Ärzte aus H. bei Durchleuchtungen mit der Röntgenanlage schwere Verbrennungen der Rückenhaut. Es handelte sich in allen diesen Fällen um Durchleuchtungen der Verdauungsorgane. Der Arbeiter W. hat den Kl. auf Schadensersatz in Anspruch genommen mit der Behauptung, daß er bei der Durchleuchtung nicht sorgfältig verfahren sei. In diesem Rechtsstreit hat der Kl. der jetzigen Bekl. den Streit verkündet. In jenem Rechtsstreit wurde der jetzige Kl. zur Leistung von Schadensersatz verurteilt. Mit seinen Schadensersatzklagen gegen die Stadt H. und die Allgemeine Ortskrankenkasse in H. ist W. rechtskräftig abgewiesen worden.

Der Kl. nimmt nunmehr die Bekl. auf Ersatz der von ihm an W. gezahlten Beträge und auf Freistellung von allen ihm in Zukunft noch aus der Röntgenschädigung des W. entstehenden Verbindlichkeiten in Anspruch. Er hat ausgeführt, die Verletzung des W. sei allein auf Mängel der Röntgenanlage und auf ihre fehlerhafte Bedienung durch die Röntgenschwester zurückzuführen, die aus Unkenntnis der technischen Einrichtungen bei der Durchleuchtung eine viel zu hohe Stromstärke verwendet habe. Die zur ordnungsmäßigen Benutzung der Anlage unentbehrliche Überwachung der Stromstärke sei zudem durch die zweckwidrige Anbringung und fehlende Beleuchtung des Meßgeräts unmöglich gemacht worden. Für die hieraus entstandenen Schäden sei die Bekl. auf Grund des zwischen ihr und ihm geschlossenen Benutzungsvertrags haftbar.

Die Bekl. hat bestritten, mit dem Kl. einen Vertrag über die Benutzung der Röntgenanlage geschlossen zu haben, und hat behauptet, ein solcher sei nur zwischen ihr und dem durchleuchteten Patienten geschlossen worden. Infolgedessen könne höchstens W., nicht aber der Kl. Schadensersatzansprüche aus Vertragsverletzung gegen sie erheben. Jedenfalls sei ihre Haftung für Verschulden ihrer Angestellten ausgeschlossen, denn die Ärzte hätten nach dem Vertrage nur das Recht gehabt, ihre Patienten „selbständig" zu behandeln. Soweit sie sich hierbei des Krankenhauspersonals bedient hätten, sei dieses lediglich als ihr Gehilfe tätig geworden, nicht aber als Erfüllungsgehilfe der Bekl. Im übrigen habe der Kl. den entstandenen Schaden überwiegend selbst verschuldet.

Die Benutzung der Röntgenanlage der Bekl. und die Zuziehung der Röntgenschwester zu ihrer Bedienung beruhte auf einem zwischen dem Kl. und der Bekl. geschlossenen Vertrage, der die Bestandteile eines Miet- und Dienstvertrages enthält. Sein Abschluß ergibt sich einwandfrei aus den eigenen Richtlinien der Bekl., deren Einhaltung sie dem zum Leiter des Krankenhauses bestellten Arzt Dr. Kr. zur Pflicht gemacht hatte. Vertragsgegner der Bekl. war also nicht der Patient W., sondern allein der Kl. Diese Feststellung ist zudem auch bereits in dem Urteil des OLG. v. 20. Dez. 1937 in dem Rechtsstreit W. gegen G. getroffen worden, das wegen der damals erfolgten Streitverkündung gem. §§ 68, 74 ZPO. auch gegenüber der Bekl. Rechtskraftwirkung hat. Sie muß daher alle dort getroffenen tatsächlichen und rechtlichen Feststellungen gegen sich gelten lassen, soweit die frühere Entscheidung darauf beruht. Die Feststellung, daß der Benutzungsvertrag zwischen dem Arzt und der Bekl. und nicht zwischen dem behandelten Kranken und der Bekl. zustande gekommen sei, bildet aber die Grundlage jener Entscheidung.

Der Benutzungsvertrag schließt die Haftung der Bekl. für die bei der Benutzung der Röntgenanlage entstehenden Schäden nicht aus, und ein solcher Haftungsausschluß ist insbes. nicht in der Vereinbarung zu erblicken, die den Ärzten das Recht zur „selbständigen" Behandlung ihrer Kranken gibt. Diese Bestimmung bedeutete lediglich, daß derjenige Arzt, der einen Kranken in das Krankenhaus aufnehmen ließ, dessen Behandlung nicht dem Krankenhausarzt überlassen mußte, sondern sie selbst fortführen durfte. Hieraus ergibt sich jedoch nichts für den Inhalt des Vertrags über die Benutzung der Röntgenanlage. Wie sich aus den insofern übereinstimmenden Gutachten der Sachverständigen ergibt, entspricht es einer allgemeinen Übung, daß ein Arzt, dem die Benutzung einer Röntgenanlage in einem Krankenhaus gestattet wird, die von einer Röntgenschwester bedient wird, weder die Pflicht noch auch das Recht hat, sich in den technischen Betrieb der Anlage einzumischen. Diese Übung ist dadurch bedingt, daß bei der Verschiedenartigkeit der einzelnen Röntgeneinrichtungen auch bei einem guten Röntgenologen eine genaue Kenntnis der technischen Einrichtungen der einzelnen Anlage nicht vorausgesetzt werden kann und ein Eingriff in die Bedienung des Apparates die Gefahr einer Beschädigung der hochwertigen Anlage zur Folge haben könnte. Die Verantwortung für den technischen Betrieb der Einrichtung würde demgemäß dem Arzt nur dann obliegen, wenn er sie ausdrücklich übernommen hätte. Da dies nicht geschehen ist, kann die Bekl. sich ihrer aus dem Benutzungsvertrag hervorgehenden Haftung nicht entziehen.

Durch den Vertrag war die Bekl. verpflichtet, dem Kl. die Röntgenanlage zur Verfügung zu stellen und für ihre Bedienung Sorge zu tragen. Der Vertrag stellte mithin eine Mischung aus Miet- und Dienstvertrag dar. Im Rahmen des letzteren war die Röntgenschwester die Erfüllungsgehilfin der Bekl. Dieser rechtlichen Folgerung kann die Bekl. nicht mit dem Hinweis darauf begegnen, daß in den Richtlinien über das Verhältnis des Krankenhauses zu anderen Ärzten nur das Pflegepersonal als dem Arzt zur Verfügung stehend erwähnt ist. Daß auch die Röntgenschwester zur Verfügung gestellt werden mußte, ergab

sich ohne weiteres aus der Sachlage und wird auch durch die beständige Übung erhärtet.

Aus dem Gutachten der Sachverständigen geht nur hervor, daß der Röntgenschaden des W. in erster Linie auf die Anwendung einer übermäßig hohen Stromstärke bei der Durchleuchtung zurückzuführen ist. Diese Feststellung kann die Bekl. nicht mehr mit Erfolg angreifen, weil sie auch bereits in dem Vorprozeß, in welchem der Bekl. der Streit verkündet war, mit für die Bekl. verbindlicher Wirkung getroffen worden ist. Sie kann daher nicht mehr geltend machen, daß die Röntgenschwester stets mit dem niedrigsten, für Durchleuchtungen vorgesehenen Meßbereich des Strommeßgeräts gearbeitet habe und für die an sich eine größere Stromstärke erfordernden Röntgenaufnahmen eine entsprechend längere Beleuchtungszeit gewählt habe. Da sich der die Meßzahlen tragende Papierstreifen, wie die Gutachten ergeben haben, von seiner Unterlage gelöst hatte, und dieser Zustand möglicherweise schon zur Zeit der Durchleuchtung des W. bestand, würde zudem die äußere Einstellung auf den niedrigsten Meßbereich noch keine Gewähr für die wirkliche Einschaltung dieses Bereichs bieten.

Auf Grund der Gutachten der Sachverständigen ist ferner bereits in dem früheren Rechtsstreit infolge der Streitverkündung mit verbindlicher Wirkung für die Bekl. festgestellt worden, daß Mängel der Röntgenanlage und die mangelnde Sachkenntnis der Röntgenschwester bei der Entstehung des Schadens zusammengewirkt haben. Die Mängel der Anlage bestanden darin, daß eine Trennwand fehlte und daß das Meßgerät, das zur Einhaltung der zulässigen Stromstärke während der Durchleuchtung von der Röntgenschwester hätte beobachtet werden müssen, für eine ständige Beobachtung zu hoch angebracht und zudem nicht beleuchtet war.

Soweit der Schaden durch Sachmängel entstanden ist, haftet die Bekl. auch ohne Verschulden gem. § 538 BGB. aus dem Mietvertrag. Der Ausschluß der Haftung nach § 539 BGB. greift nur hinsichtlich des dem Arzt bekannten Fehlers der Trennwand, nicht aber hinsichtlich des Meßgeräts Platz, weil dem Kl. diese Mängel jedenfalls in ihrer Bedeutung nicht bekannt waren und diese Unkenntnis nach den Gutachten der Sachverständigen nicht die Folge einer grob en Fahrlässigkeit war. Nach diesem Gutachten brauchte der Kl. seine Aufmerksamkeit nämlich dem Meßgerät nicht zuzuwenden, da dessen Beobachtung allein der Röntgenschwester oblag und dem Arzt während der Durchleuchtung auch gar nicht möglich war.

Durch die vorgenannten Gutachten ist ferner erwiesen, daß die Röntgenschwester keine ausreichende Kenntnis von den technischen Einrichtungen der Röntgenanlage hatte und sie deshalb unrichtig bedient hat. Sie kannte nicht die Bedeutung der verschiedenen Meßbereiche und die Notwendigkeit der dauernden Beobachtung des Meßgeräts und hat deshalb mit unverändertem Meßbereich sowohl Durchleuchtungen wie Aufnahmen vorgenommen und auf den Ausschlag des die Stromstärke anzeigenden Zeigers nicht geachtet. Sie wußte daher niemals, mit welcher Stromstärke sie arbeitete, und konnte auch das bei zu hoher Stromstärke leicht eintretende und für den durchleuchteten Kranken besonders gefährliche Weichwerden der Röhre nicht rechtzeitig erkennen. Hierdurch wurde ein Zustand geschaffen, der bei der geringsten sonstigen Unregelmäßigkeit die schwersten Folgen herbeiführen konnte. Daß dies nicht häufiger geschehen ist, beruht nur auf der ungewöhnlich kurzen Durchleuchtungszeit, die in H. üblich war.

Mit Recht hat das LG. darin, daß die Röntgenschwester trotz dieser Unkenntnis die Bedienung der Röntgenanlage übernommen und jahrelang durchgeführt hat, eine Fahrlässigkeit erblickt. Der Ansicht der Sachverständigen, daß sie wegen ihrer ungenügenden Ausbildung kein Verschulden treffe, kann nicht zugestimmt werden. Jedermann ist verpflichtet, die im Verkehr erforderliche Sorgfalt bei seinem Handeln anzuwenden. Wer die Bedienung einer technischen Anlage übernimmt, deren Benutzung bei Bedienungsfehlern große Gefahren in sich birgt, muß die Bedeutung aller für die Bedienung wesentlichen Einrichtungen kennen und ihre Handhabung verstehen. Wenn die Röntgenschwester ungenügend ausgebildet war, so trägt sie hieran zwar keine Schuld, es muß ihr aber als Verschulden angerechnet werden, daß sie trotzdem die Bedienung der Röntgenanlage übernommen und auch nichts getan hat, um die Mängel ihrer Ausbildung zu beseitigen. Diese hätten ihr nämlich bei einiger Sorgfalt nicht verborgen bleiben können, denn bei nur geringem Nachdenken hätte sie sich sagen müssen, daß dem Meßgerät, dessen Ausschlag die Stromstärke anzeigte, eine wichtige Bedeutung zukam, die ihr völlig unbekannt war. Für dieses Verschulden ihrer Erfüllungsgehilfin haftet die Bekl. gem. § 278 BGB.

Außerdem aber trifft den leitenden Krankenhausarzt Dr. Kr. ein Verschulden, der von der Bekl. mit der Überwachung des Krankenhauspersonals und der Apparate beauftragt war. Auch für sein Verschulden muß die Bekl. gem. § 278 BGB. einstehen, denn im Verhältnis zu dem Kl. oblag ihr nach dem geschlossenen Vertrage die Verpflichtung zur Prüfung der Röntgenanlage auf gefahrloses Arbeiten und zur sorgfältigen Auswahl und ständigen Überwachung der Röntgenschwester. Es unterliegt aber keinem Zweifel, daß eine Überprüfung der Röntgenschwester alsbald die großen Mängel ihrer Ausbildung aufgedeckt und zu ihrer Abstellung Veranlassung gegeben hätte. Es ist jedoch unstreitig, daß eine Überprüfung der Röntgenschwester niemals stattgefunden hat, und zwar weder durch Dr. Kr. noch durch den Facharzt Dr. Sch., der als besonders erfahren im Röntgenwesen galt, den übrigen Ärzten in H. als Berater zur Seite stand und sich, wie er selbst bei seiner Vernehmung angegeben hat, für die Röntgenanlage verantwortlich fühlte. Die Unterlassung der Prüfung kann nicht damit entschuldigt werden, daß die Schwester sich in jahrelanger Tätigkeit bewährt habe und daß bis zum Jahre 1926 keine Röntgenschäden vorgekommen seien. Auch die alljährlich wiederholte Überprüfung der Röntgenanlage durch einen Ingenieur der Lieferfirma kann der Bekl. nicht zur Entschuldigung dienen, denn diese Prüfung war ihrem Zweck nach überhaupt nicht geeignet, Mängel in der Bedienung der Anlage zu entdecken. Die Bekl. ist dem Kl. mithin für die ihm aus der Benutzung der Röntgenanlage entstandenen Schäden verantwortlich.

Diesen trifft jedoch ein mitwirkendes Verschulden, welches gem. § 254 BGB. zu einer Beschränkung der Ersatzpflicht der Bekl. führt. Er hat nämlich den bei Durchleuchtungen vorgeschriebenen Mindestabstand zwischen der Röntgenröhre und dem Körper des durchleuchteten Kranken von 50 cm nach dem Gutachten Bl. auf 25, nach dem Gutachten R. auf 22,5 cm und nach dem Gutachten Fr. sogar auf 20 cm verkürzt. Da die Wirkung der Röntgenstrahlen sich im umgekehrten Verhältnis zum Quadrat der Entfernung verändert, würde also bei einer Verkürzung des Abstandes auf 25 cm, d. h. auf die Hälfte des vorgeschriebenen Abstandes, eine Vervierfachung der Strahlungsstärke eingetreten sein. Daß der Patient W. bei einer Verkürzung der Entfernung auf mindestens die Hälfte der vorgeschriebenen Entfernung durchleuchtet worden ist, haben die Sachverständigen aus der Größe und Form des scharf umgrenzten verletzten Hautfeldes, das in seiner Form dem Blendenausschnitt des Röhrenkastens entsprach, mit Sicherheit errechnen können.

Diese Verkürzung des Abstandes hat zweifellos zur Entstehung des Schadens mitbeigetragen. Die Sachverständigen R. und Bl. heben zwar übereinstimmend hervor, daß die Verwendung der festgestellten übermäßigen Stromstärke schon für sich allein Schäden der hier in Frage kommenden Art hätte herbeiführen können. Gerade hieraus geht aber einwandfrei hervor, daß eine nochmalige Vermehrung der Strahlungsstärke auf das Vierfache auch eine entsprechende Verschlimmerung der Hautschäden zur Folge haben mußte. Das Eintreten dieses Schadens lag auch nicht außerhalb aller menschlichen Berechnung, wenn auch die Abstandsverkürzung allein mit Rücksicht auf die ungewöhnlich kurze Dauer der Durchleuchtung keinen Schaden herbeigeführt haben würde. Die Bedeutung des Mindestabstandes besteht nämlich gerade darin, den Kranken vor Gefahren zu schützen, die sich aus zufälligem Versagen der sonstigen Schutzeinrichtungen und Nichtbeachtung der Bedienungsvorschriften ergeben können. Es besteht daher zwischen der Abstandsverkürzung und dem eingetretenen Schaden ein adäquater Ursachenzusammenhang.

Daß der Kl. für die Abstandsverkürzung verantwortlich ist, ist bereits in dem Rechtsstreit gegen W. festgestellt worden. Da der Kl. sich auf die durch die Streit-

verkündung an die Bekl. bedingte Rechtskraftwirkung des früheren Urteils beruft, muß er diese auch insoweit gelten lassen, als sie ihm ungünstig ist. An sich wirkt die Streitverkündung zwar nur zugunsten und nicht zuungunsten der den Streit verkündenden Partei; er kann sich aber nur einheitlich auf diese Wirkung berufen und muß daher auch die ihm ungünstigen Feststellungen im jetzigen Rechtsstreit gegen sich gelten lassen (vgl. RGZ. 153, 274).

Das Verschulden des Kl. bestand darin, daß er die Durchleuchtung vorgenommen hat, ohne für die Einhaltung des Mindestabstandes Vorsorge zu treffen. Die Einhaltung dieses Abstands wurde zwar dadurch erschwert, daß in dem Röntgenraum der Bekl. die bei jeder ordnungsmäßigen Röntgenanlage vorhandene Trennwand zwischen den Patienten und der Röntgenröhre fehlte. Dieser Umstand entschuldigt den Kl. aber ebensowenig wie die in dem Krankenhause der Bekl. bestehende Übung, die Anlage ohne eine solche Trennwand zu benutzen. Für die Einhaltung des Abstandes ist nach den eingeholten Gutachten stets der durchleuchtende Arzt verantwortlich. Der Kl. hätte also entweder auf der Beschaffung einer Trennwand oder eines Ersatzes hierfür bestehen oder von der Benutzung der Röntgenanlage Abstand nehmen müssen. Er konnte auch nicht annehmen, daß es auf die genaue Einhaltung des Mindestabstandes mit Rücksicht auf die in H. üblichen und auch von ihm eingehaltenen ungewöhnlich kurzen Beleuchtungszeiten nicht ankomme; denn er war nach seinem eigenen Vortrage der Meinung, bei der Röntgenanlage des Bekl. müßten die von Dr. Sch. eingeführten kurzen Beleuchtungszeiten eingehalten werden.

Das mitwirkende Verschulden des Kl. würde sich noch erhöhen, wenn er von den in H. früher vorgekommenen Röntgenschäden Kenntnis gehabt hätte. Hierfür fehlt es aber an einem ausreichenden Anhaltspunkt. Das Gericht nimmt zwar mit dem Sachverständigen R. an, daß den schon längere Zeit in H. ansässigen Ärzten die im Jahre 1926 und 1928 vorgekommenen Röntgenschäden bekanntgeworden waren. Bei dem Kl. läßt sich aber eine solche Annahme nicht rechtfertigen, weil er sich erst im Jahre 1928 in H. niedergelassen hatte.

Wie in dem mehrfach angeführten Urteil des OLG. v. 20. Dez. 1937 infolge der Streitverkündung auch für das vorliegende Verfahren verbindlich festgestellt worden ist, hat der Kl. auch insofern fahrlässig gehandelt, als er trotz der auch für ihn erkennbaren unzweckmäßigen Anbringung und fehlenden Beleuchtung des Meßgeräts die Durchleuchtung durchgeführt hat. Dieses Verschulden kann aber nach den Gutachten der Sachverständigen nur gering bewertet werden, weil die Beobachtung des Meßgeräts an sich nicht zu seinen Aufgaben gehörte. Daß das Meßgerät überhaupt nicht richtig anzeigte, konnte er hingegen nicht erkennen, weil dieser Fehler äußerlich nicht erkennbar war.

Bei der Abwägung des beiderseitigen Verschuldens und der Wirkung auf den schädigenden Erfolg war mit den Sachverständigen davon auszugehen, daß der Schaden ganz überwiegend durch die unsachgemäße Bedienung der Röntgenanlage, insbes. durch die Verwendung einer übermäßigen Stromstärke verursacht worden ist. Bei Verwendung der angemessenen Stromstärke hätte nämlich die Abstandsunterschreitung trotz des erwiesenen großen Ausmaßes kaum zu einer nennenswerten Schädigung des Patienten führen können, während die übermäßige Stromstärke für sich allein den Schaden hätte herbeiführen können. Auch das Verschulden des Kl. ist geringer als dasjenige der Erfüllungsgehilfen der Bekl., denn die Bekl. mußte unbedingt dafür sorgen, daß die Röntgenanlage sachgemäß bedient wurde, während der Kl. sich im allgemeinen darauf verlassen konnte, daß die Röntgenschwester mit der Handhabung der Einrichtung völlig vertraut sei. Von wesentlicher Bedeutung für die Mitschuld des Kl. ist daher nur die Abstandsunterschreitung. Diese ist allerdings so erheblich, daß sie bei der Bemessung des Umfangs der Ersatzpflicht nicht außer acht gelassen werden konnte. Bei Berücksichtigung aller Umstände des Falles erschien daher eine Begrenzung der Ersatzpflicht der Bekl. auf 3/4 des entstandenen Schadens angemessen.

(OLG. Breslau, Urt. v. 23. Okt. 1942, 1 U 1040/42.)

Anmerkung: Ein gleicher Fall ist durch Urteil des RG. v. 16. Sept. 1927 (JW. 1927, 2844) entschieden. Auch dort handelte es sich darum, daß ein Krankenhaus einem bei ihm nicht angestellten Arzt einen mangelhaften Röntgenapparat und eine nicht ausreichend ausgebildete Schwester zur Verfügung stellte und schwere Röntgenschäden entstanden. Wie das RG. geht das OLG. von einem Überlassungsvertrag aus, der die Bestandteile eines Miet- und eines Dienstvertrages trägt. Danach hat das Krankenhaus die Pflicht, dafür zu sorgen, daß der Apparat technisch einwandfrei ist, und es hat die Bedienung des Apparates so zu regeln, daß Gefahren für die Patienten daraus nicht erwachsen. Der Arzt kann sich, so auch das RG., ohne Verschulden darauf verlassen, daß das Krankenhaus in Apparat und Bedienung eine hinreichende Gewähr für die Sicherheit der Kranken bietet. Die Verantwortung des Arztes erstreckt sich auf die Einstellung des Apparates, worunter der Abstand und die Dauer der Durchleuchtung bzw. Bestrahlung zu verstehen sind. Das RG. hebt hervor, daß nur insoweit, als die Befolgung dieser Anordnung in Betracht kommt, die Schwester im Verhältnis zwischen dem Kranken und dem Arzt als dessen Erfüllungsgehilfin betrachtet werden kann. Im Einklang mit dem RG.-Urteil geht das OLG. daher mit Recht davon aus, daß darüber hinaus die Schwester Erfüllungsgehilfin des Krankenhauses ist. Der Hinweis darauf, daß das Fehlen der Trennwand den Arzt zu besonderer Aufmerksamkeit veranlassen mußte, ist nicht zu beanstanden.

RA. C. Bewer, Berlin.

*

11. RG. — § 839 BGB.; § 1 RHaftG. Eine Amtspflicht Wehrmachtsangehöriger zur sorgfältigen Erfüllung der Fahrerpflichten besteht gegenüber mitgenommenen Kindern ohne Rücksicht auf die Berechtigung von deren Mitfahrt. Ob eine Dienstfahrt vorliegt, ist nicht nach der objektiven Sachlage zu beurteilen, sondern danach, ob sich die Fahrt dem Fahrzeugführer als Dienstfahrt darstellen konnte und mußte.

Am 27. Okt. 1940 vormittags fuhr der Heeresoberwerkmeister (Schirrmeister) Sch. eines Armeenachrichtenregimentes, deren Fuhrparkkolonne damals in der R.-Schule in K. untergebracht war, mit dem Personenkraftwagen WH 37 279 in dienstlichem Auftrage nach der T.-Kaserne. Unterwegs nahm er den dem Stabe der Abteilung zugeteilten Kriegsverwaltungsinspektor O., der ihn beim Vorbeifahren an seiner Wohnung anrief, zur Kaserne mit. Nach Beendigung des dortigen Dienstes gab O., der sich Lebensmittel auf dem Lande verschaffen wollte, dem Sch. den Auftrag, ihn nach dem Dorf L. zum Ortsbauernführer zu fahren, wo er noch etwas zu erledigen habe. Auf den Einwand des Sch., daß sein schriftlicher Fahrbefehl nur auf die Fahrt von der Schule zur Kaserne und zurück laute, erwiderte er, daß er als verantwortlicher Leiter der Kraftfahrzeug-Werkstatt selbst einen Fahrbefehl ausstellen könne und die Verantwortung für die Fahrt übernehme. Daraufhin führte Sch. den Auftrag aus, nachdem O. bei seiner Wohnung zunächst noch seine beiden Kinder und ein drittes fremdes Kind in den Wagen mit aufgenommen hatte.

Auf der Rückfahrt überließ Sch., der den Weg nicht kannte, dem der Gegend kundigen O. auf dessen Weisung das Steuer. O., der in L. Alkohol zu sich genommen hatte, war angetrunken und stieß, als er sich schon wieder im Weichbild der Stadt befand, auf der linken Straßenseite fahrend, durch seine alleinige Schuld mit einem aus entgegengesetzter Richtung kommenden Straßenbahnzug zusammen. Alle Insassen des Kraftwagens wurden verletzt. O. starb einige Zeit später an den Folgen des erlittenen doppelten Schädelbruchs, ohne Vermögen zu hinterlassen. Seine beiden mittellosen Kinder mußten von der Unfallstelle aus sofort dem Städtischen Krankenhaus zugeführt werden, wo sie auf Kosten des Bezirksfürsorgeverbandes, den die Stadt K. bildet, behandelt werden.

Der Fürsorgeverband hat, nachdem die Wehrkreisverwaltung I mit Schreiben v. 22. Febr. 1941 eine Haftung des Reiches abgelehnt hatte, Klage gegen das Reich erhoben auf Erstattung der ihrer Höhe nach unbestrittenen Kosten der Krankenhausbehandlung der beiden Kinder von zusammen 398 RM nebst Verzugszinsen. Unter Berufung

auf die FürsVO. nimmt er das Reich auf Grund des Art. 131 WeimVerf. i. Verb. m. § 839 BGB. in Anspruch.

Dem ist die Bekl. mit der Bitte um Klageabweisung entgegengetreten, weil sich der Unfall auf einer Schwarzfahrt ereignet habe, die Kinder, deren Mutter für sie Waisengelder empfangen habe, auch nicht hilfsbedürftig gewesen seien.

Das LG. hat die Klage abgewiesen.

Der Kl. mit Erfolg Sprungrevision eingelegt.

Die Sachbefugnis des Kl. zur Erhebung der Klage auf Erstattung des den Kindern des Kriegsverwaltungsinspektors O. aus dem Unfall vom 27. Okt. 1940 erwachsenen Schadens ergibt sich aus § 21 FürsPflVO. v. 13. Febr. 1924 (RGBl. I, 100), nach dessen bestehengebliebenem 1. Absatz Verpflichtungen Dritter, einen Hilfsbedürftigen zu unterstützen, unberührt bleiben, i. Verb. m. Abs. 1 des § 21 a, der an Stelle des Abs. 2 des § 21 durch die 2. NotVO. v. 5. Juni 1931, 5. Teil, Kap. VIII, Art. 1 Nr. 10 (RGBl. I, 279 [306]) mit eingefügt worden ist. Danach sind die etwaigen Schadensersatzansprüche der beiden Kinder schon mit dem der brieflichen Antwort der Wehrkreisverwaltung I v. 22. Febr. 1941 vorangegangenen schriftlichen Erstattungsverlangen des Kl. auf ihn zum Ersatz der Kosten übergegangen, welche die Krankenhausbehandlung der Kinder verursacht hat; denn die Kosten haben mit zur Deckung des notwendigen Lebensbedarfs der durch den Straßenunfall sofort hilfsbedürftig gewordenen mittellosen Kinder gedient. Der Kl. konnte bei der Eilbedürftigkeit der Hilfe die Versorgung der Kinder im Krankenhaus auch nicht teilweise erst von einer Zusteuerung der ihnen später nach dem Tode ihres Vaters zu Händen der Mutter gezahlten Waisengelder abhängig machen.

Da die Klageforderung die Revisionssumme nicht erreicht, kann die Rev. sie — worauf sich der Kl. übrigens schon im ersten Rechtszuge beschränkt hatte — gemäß § 547 Nr. 2 ZPO., § 71 Abs. 2 Nr. 1 GVG. nur auf Grund des weiter geltenden Rechtsgedankens des Art. 131 WeimVerf. i. Verb. m. § 839 BGB. und § 1 Abs. 3 RHaftG. vom 22. Mai 1910 (RGBl. 798) aus der Haftung des Bekl. für Amtspflichtverletzungen seiner Beamten (Soldaten) herleiten. Voraussetzung für die Haftung ist, daß der Beamte in Ausübung anvertrauter öffentlicher Gewalt eine ihm dem Geschädigten gegenüber obliegende Amtspflicht schuldhaft verletzt hat. Dies trifft nach der Rspr. bei einem Wehrmachtsangehörigen, der im öffentlichen Verkehr durch Gebrauch eines Wagens der Wehrmacht einem Verkehrsteilnehmer, auch einem Insassen des Wagens, schuldhaft Schaden zugefügt hat, stets, aber auch nur dann zu, soweit er sich dabei im Dienst befunden hat. Als Wehrmachtsangehöriger, dem im vorl. Falle eine solche Amtspflichtverletzung gegenüber den verletzten Kindern zur Last fallen kann, kommt außer dem Kriegsverwaltungsinspektor O. noch der Heeresoberwerkmeister (Schirrmeister) Sch. in Frage. Hier kann unerörtert bleiben, unter welchen Voraussetzungen eine Amtspflicht gegenüber unberechtigt mitfahrenden Zivilpersonen anzunehmen wäre. Nimmt der Fahrer eines Wehrmachtfahrzeuges Kinder mit, die in ihrer Willensbildung und Einsicht noch beschränkt sind, so besteht ihnen gegenüber ohne Rücksicht auf die Berechtigung der Benutzung des Wehrmachtfahrzeuges die Amtspflicht zur sorgfältigen Erfüllung der Fahrerpflichten.

Dieser konnte mit dem ihm übergebenen Wagen den Kasernenbereich der R.-Schule, in welchem die Fuhrparkkolonne untergebracht war, nur auf Grund eines vom Kommandeur der Abteilung oder dessen Stellvertreter ausgestellten schriftlichen Fahrbefehls verlassen. Den ihm erteilten Fahrbefehl, der lediglich die Fahrt von der Schule zur T.-Kaserne und zurück betraf, hat er insofern überschritten, als er auf Veranlassung des O. von der T.-Kaserne nicht unmittelbar zur Schule zurück-, sondern mit ihm zunächst nach dem Dorfe L. weitergefahren ist. Beurteilt man die Weiterfahrt lediglich nach dem mit ihr von O. verfolgten Zweck, für sich persönlich auf dem Lande Lebensmittel zu besorgen, so bildet sie allerdings eine außerhalb dienstlicher Aufgaben stehende Schwarzfahrt, für deren Folgen der Bekl. nicht zu haften hat. So hat das LG. die Weiterfahrt angesehen. Entscheidend ist aber, wie sie sich dem Sch., der den Wagen nach L. führte, darstellen konnte und mußte.

Zutreffend stellt das LG. fest, daß nicht nur O., sondern auch Sch., der freilich von beiden Parteien als Soldat bezeichnet wird, mit den Aufgaben eines Schirrmeisters Wehrmachtbeamter gewesen ist (s. Pfundtner-Neubert, „Das neue Deutsche Reichsrecht", Bd. I g 20 S. 1 im 2. Absatz der Einführung zum Erlaß des Führers und Reichskanzlers über den aktiven Wehrdienst der Wehrmachtbeamten v. 28. Febr. 1941). Dabei kann als unwesentlich dahingestellt bleiben, ob Sch. als Heeresoberwerkmeister ebenso wie O. als Kriegsverwaltungsinspektor a. K. (auf Kriegsdauer) nicht zu den aktiven, sondern zu den Ergänzungswehrmachtbeamten gehört hat, deren Rechtsverhältnisse auf Grund der bisherigen Entwicklung später durch VO. v. 4. Nov. 1941 (RGBl. I, 694) zusammenfassend geregelt worden sind. Beide Wehrmachtbeamte gehörten derselben Abteilung des Armeenachrichtenregiments an, wenngleich der dem Stabe der Abteilung zugeteilte O. nicht zugleich einer und auch derselben Kompanie der Abteilung wie Sch. eingegliedert gewesen sein mag. O. war für die stete Betriebsfähigkeit der gesamten Fuhrparkkolonne der Abteilung verantwortlich und hatte innerhalb ihres Kasernenbereichs jederzeit Zutritt zu allen Fahrzeugen der Abteilung, die in technischer Hinsicht seiner Aufsicht unterstanden. Infolge dieser dienstlichen Aufgaben und Aufsichtsbefugnisse des O. sowie seiner Zugehörigkeit zu derselben Abteilung wie Sch. waren enge dienstliche Beziehungen zwischen beiden Beamten vorhanden. O. stand aber im Offizierrang, Sch. dagegen nur in dem eines Unteroffiziers. Es mag dahingestellt bleiben, ob O. gegenüber Sch. eine so weitgehende militärische Befehlsgewalt gehabt hat, daß dieser bei der Führung eines Fahrzeuges der Abteilung seinen Anordnungen, falls sie nicht etwa die strafrechtlichen Grenzen überschritten, auch außerhalb des Kasernenbereichs der Fuhrparkkolonne ohne weiteres nachzukommen hatte. Jedenfalls kann kein Zweifel daran bestehen und ist auch vom Bekl. nicht bezweifelt worden, daß Sch., als er der Anordnung des O., ihn nach L. weiterzufahren, folgte, dem Einfluß von dessen höherer Dienststellung und höherem Dienstrange unterlegen ist. Er hat nach seiner von keiner Seite angegriffenen Zeugenaussage selbst Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit der Weiterfahrt wegen des Inhalts seines schriftlichen Fahrbefehls geäußert. Tatsächlich ist O. nach Feststellung des LG. auch nicht befugt gewesen, das von Sch. geführte Fahrzeug zu der Weiterfahrt zu verwenden; er hätte dazu ebenfalls eines vom Abteilungs-Kommandeur auszustellenden Fahrbefehls bedurft, hat jedoch die Bedenken des Sch. mit der, wie anzunehmen, bewußt unwahren Angabe, daß er selbst als Leiter der Kraftfahrzeug-Werkstatt ebenfalls Fahrbefehl erteilen könne, unter Mißbrauch von Dienststellung und Rang zu zerstreuen verstanden. Sch. hat, wie er bekundet, nicht gewußt, was O. in L. erledigen wollte. Auf jeden Fall hat er, worauf es im wesentlichen ankommt, im Vertrauen auf die Richtigkeit der Angaben des O. über dessen Machtbefugnisse glauben dürfen und geglaubt, dessen Anordnungen nachkommen zu müssen. Er hat deshalb, als er die Weiterfahrt nach L. antrat, sich nicht von seinem Dienste losgelöst, sondern auch diese Fahrt als eine dienstliche unternehmen dürfen und unternommen.

Nun hat freilich nicht er, sondern O. auf dem Rückweg das Steuer des Wagens geführt und durch Außerachtlassung der für den Straßenverkehr gegebenen Vorschriften den Zusammenstoß mit der Straßenbahn verschuldet. O. konnte die Fahrt nach L. für sich nicht als eine dienstliche betrachten und antreten. Ob nach erreichtem Ziel die notwendige Rückbringung des Wagens zum Kasernenbereich der Fuhrparkkolonne auch für O. eine dienstliche Aufgabe bedeutete, kann zweifelhaft sein. Doch bedarf die Frage keiner Erörterung. Da die Fahrt von Sch. als eine dienstliche unternommen war, konnte sie diese Eigenschaft nicht mehr dadurch verlieren, daß sich O. auf dem notwendigen Rückweg zum Kasernenbereich der Fuhrparkkolonne selbst an das Steuer setzte. Er schaltete sich damit nur für Sch. ein, dessen dienstliche Aufgaben er übernahm, und zu diesen gehörte, auf der Rückfahrt die zum Schutz der Verkehrsteilnehmer bestehenden Vorschriften zu beachten. Auf deren schuldhafte Verletzung durch ihn, die den Zusammenstoß mit der Straßenbahn herbeiführte, beruht deshalb die Haftbarkeit des Bekl. für die Unglücksfolgen. Ob etwa auch

Sch. eine die Haftbarkeit des Bekl. begründende Amtspflichtverletzung dadurch begangen hat, daß er dem angetrunkenen O. auf dessen Weisung das Steuer des Wagens überließ, oder ob er sich auch hierbei der übergeordneten Dienststellung und dem höheren Range des O. hat fügen dürfen und gefügt hat, ist für die Entscheidung nicht mehr von Bedeutung.

Schon die aufgezeigte dienstliche Verfehlung des O. bei der übernommenen Steuerung des Wagens mußte der Revision den Erfolg sichern.

(RG., U. v. 15. Juli 1942, III 37/42.) [Li.]

*

**** 12. RG. — §§ 2034 ff. BGB. Der vorkaufsberechtigte Miterbe kann dem Hinweis eines Miterben und der Abkäufer seines Erbanteils auf die Formungültigkeit des Kaufvertrages über das Erbanteil nicht mit der Behauptung entgegentreten, den Miterben und den Erbschaftskäufer treffe Arglist, wenn der Erbteil an den verkaufenden Miterben zurückübertragen ist.**

Am 30. März 1933 sind in Stuttgart zunächst Frau Barbara P. und später ihr Ehemann Ambrosius P. gestorben. Erben der Eheleute P. sind ihre Tochter Anna G. und u. a. die beiden Kl. als Enkel geworden. Anna G. ist am 5. Aug. 1934 in Stuttgart gestorben, ihre Erben sind ihre Kinder, die Zweit- und Drittbekl., geworden.

Am 29. Nov. 1940 haben diese Kinder der Anna G. die Erbanteile ihrer Mutter an den Nachlässen ihrer Großeltern durch notarischen Vertrag an die Erstbekl. verkauft und sie ihnen zugleich übertragen. In der Urkunde ist ein Kaufpreis von 6500 *RM* angegeben worden. Er ist sogleich bezahlt. Die Erstbekl. hat aber an demselben Tage weitere 1000 *RM* an den Vater der Verkäufer, der diese beim Abschluß des Vertrages vertrat, bezahlt. Die Kl. haben ihr Vorkaufsrecht an den Erbanteilen ausgeübt. Am 3. März 1941 erklärten die Bekl. jedoch zu notarischer Niederschrift, sie seien am 29. Nov. 1940 darüber einig gewesen, daß der Kaufpreis für die Erbanteile nicht, wie in der Urkunde angegeben, 6500 *RM*, sondern 7500 *RM* betrage. Sie erkannten an, daß der Kaufvertrag wegen der unrichtigen Angabe des Kaufpreises in der notarischen Urkunde nichtig sei, und daß die Verkäufer einen Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung auf Rückübertragung der Erbanteile, die Erstbekl. einen Anspruch auf Rückzahlung der 7500 *RM* habe. Die Erstbekl. übertrug auch zugleich die Erbanteile wieder an die Zweit- und Drittbekl. zurück, und diese verpflichteten sich, der Erstbekl. die bezahlten 7500 *RM* sofort wieder zurückzugeben. Alle Bekl. „stellten" auch „fest", daß die Ausübung des Vorkaufsrechts der Kl. angesichts der Nichtigkeit des Kaufvertrages v. 29. Nov. 1940 gegenstandslos sei.

Die Kl. haben auf Feststellung geklagt, daß der Vertrag v. 29. Nov. 1940 nicht nichtig sei. Das LG. hat erkannt, daß der Vertrag wirksam sei, aber der Kaufpreis 7500 *RM* betrage. Die Bekl. haben Berufung eingelegt, der sich die Kl., „eventuell", d. h. für den Fall, daß der Berufung der Bekl. deshalb stattgegeben werde, weil die Möglichkeit einer Leistungsklage der Feststellungsklage entgegenstehe, angeschlossen haben mit dem Antrage, die Bekl. zu verurteilen, ihnen die in dem Vertrag v. 29. Nov. 1940 verkauften Erbanteile Zug um Zug gegen Zahlung von 7500 *RM* zu übertragen. Das OLG. hat die Klage aus anderen Gründen als wegen Zulässigkeit einer Leistungsklage abgewiesen, und deshalb die hilfsweise erhobene Anschlußberufung als nicht erhoben angesehen. Die Rev. war erfolglos.

Das OLG. sieht als erwiesen an, daß die Bekl. bei Abschluß des Vertrages v. 29. Nov. 1940 darüber einig gewesen sind, daß die Erstbekl. als Entgelt für die Überlassung der Erbanteile 7500 *RM*, und nicht, wie in der Vertragsurkunde von diesem Tage angegeben, nur 6500 *RM* bezahlen solle und daß der 6500 *RM* übersteigende Betrag von 1000 *RM* nur als Provision getarnt und an den Vater der Verkäufer bezahlt worden ist, weil die Zweit- und Drittbekl. vorläufig den wahren Kaufpreis nicht erfahren sollten.

In zweiter Reihe stützen die Kl. ihre Klage darauf, daß die Bekl. die Formungültigkeit des nach §§ 2371, 1922 Abs. 2 BGB. (vgl. auch RGZ. 137, 171) gerichtliche oder notarielle Beurkundung erfordernden Kaufvertrages vom 29. Nov. 1940 nur deshalb herbeigeführt hätten und den Vertrag v. 3. März 1941 nur deshalb geschlossen hätten, um sie — die Kl. — um ihr Vorkaufsrecht zu bringen. Sie meinen, die Bekl. dürften sich deshalb nicht auf die Formungültigkeit berufen. Damit knüpfen sie an die Rspr. an, die einem Vertragsteil unter gewissen Umständen die Berufung auf die Formnichtigkeit eines Vertrages versagt. Die Rspr. hat in der Hinsicht den Satz herausgearbeitet, ein Vertragschließender könne dem anderen gegenüber nicht die Formnichtigkeit des Vertrages geltend machen, wenn dies mit Rücksicht auf sein früheres Verhalten gegen die guten Sitten oder gegen Treu und Glauben verstieße, was namentlich dann anzunehmen sei, wenn er den anderen Teil durch sein Verhalten, wenn auch ohne böse Absicht, in den Irrtum versetzt oder in dem Irrtum erhalten habe, daß der Vertrag auch formlos gültig sei (RGRKomm. z. BGB., 9. Aufl., Bem. 1a zu § 125 und dort angeführte Rspr.). Neuerdings hat das RG. sogar allgemein ausgesprochen, die Berufung auf Formmängel sei schon dann nach § 242 BGB. unzulässig, wenn es nach den Beziehungen der Parteien und den gesamten Umständen Treu und Glauben widersprechen würde, die Vertragsansprüche an dem Formmangel scheitern zu lassen (RGZ. 157, 207; vgl. Matthiessen: DGWR. 1938, 213; 1939, 223 und Stutzer a. a. O. 1939, 219, sowie allgemein RGZ. 146, 385). In allen diesen Fällen ist der Grund für die Versagung der Berufung auf den Formmangel dem Verhältnis zwischen den Vertragschließenden entnommen und bezieht sich bloß auf Ansprüche aus dem formnichtigen Vertrage. Nur gerade dem anderen Vertragschließenden gegenüber darf sich nach dieser Rspr. der auf die Nichtigkeit hinweisende Beteiligte nicht auf diese Nichtigkeit berufen, und nur deshalb nicht, weil dies seinem früheren Verhalten gerade gegenüber dem anderen Vertragsteile widerspricht. Die Kl. stehen hier aber außerhalb des Vertrages v. 29. Nov. 1940; sie leiten auch nicht aus einem Verhalten zwischen den Vertragschließenden dieses Vertrages irgendwelche Rechte ab. Dieser Vertrag hat für sie nur die Bedeutung, daß er die Voraussetzung der Ausübung ihres Vorkaufsrechts ist und daß seine Bestimmungen nach § 505 Abs. 2 BGB. auch den Inhalt des mit der rechtswirksamen Ausübung des Vorkaufsrechts zustande gekommenen Vertrages zwischen ihnen und der Erstbekl. bilden würden. Der zwischen der Erstbekl. auf der einen und der Zweit- und Drittbekl. auf der anderen Seite abgeschlossene Vertrag v. 29. Nov. 1940 ist durch die Ausübung des Vorkaufsrechts durch die Kl. nicht berührt worden; die Kl. sind nicht etwa kraft des Vorkaufsrechts in ihn eingetreten. Beide Verträge stehen vielmehr nebeneinander (RGZ. 121, 137).

Nicht das Verhalten eines der Vertragschließenden des Vertrages v. 29. Nov. 1940 machen die Kl. zur Grundlage ihrer Klage, sondern das Verhalten dieser Vertragschließenden ihnen als den Vorkaufsberechtigten gegenüber. Sie verlangen auch nicht Ersatz eines Schadens, der durch dieses Verhalten entstanden wäre, sondern meinen, die Bekl. dürften sich dieserhalb nicht auf die Formungültigkeit des Vertrages v. 29. Nov. 1940 berufen, der ihnen die Möglichkeit der Ausübung des Vorkaufsrechts gegeben habe und dessen Bestimmungen auch Inhalt des neuen Vertrages zwischen ihnen und der Erstbekl. geworden seien. Der Gesichtspunkt, von dem die oben wiedergegebene Rspr. ausgegangen ist, die Erregung oder Unterhaltung des Irrtums durch den Vertragsgegner, der Vertrag sei auch formlos gültig, kommt daher nicht in Frage. Die Bekl. haben einen Irrtum über die Formbedürftigkeit des Vertrages bei den Kl. weder erregt noch unterhalten. Ein solcher Irrtum wird von den Kl. auch nicht behauptet, ist zudem dadurch ausgeschlossen, daß der Vertrag öffentlich beurkundet worden ist. Die Bekl. haben gar nicht mit den Kl. verhandelt, und die Ausübung des Vorkaufsrechts selbst bedurfte keiner Form (§ 505 Abs. 1 Satz 2 BGB.). Es könnte also höchstens die oben erwähnte weiteste Meinung über die Versagung einer Berufung auf einen Formmangel der Klage zum Siege verhelfen, daß nämlich die Bekl. wegen ihres Verhaltens den Kl. gegenüber den Mangel der Form des Vertrages, der dem Vorkaufsberechtigten als die Grundlage der Ausübung seines Rechts gedient hat, um deswillen nicht geltend machen durften, weil es gegen Treu und Glauben verstieße, die Ansprüche der Kl., die sie aus dem Verkaufsrecht herleiten, an dem Mangel der Form scheitern zu lassen. Es kann aber dahingestellt

bleiben, ob man einen solchen Satz aufstellen könnte und was aus ihm herzuleiten wäre, wenn, wie hier, jeder der Vertragschließenden die Nichtigkeit des Kaufvertrages dem anderen Teile gegenüber geltend machen könnte. Die Klage ist vom BG. schon aus tatsächlichen Gründen mit Recht abgewiesen worden.

Daß die Bekl. den Kaufvertrag v. 29. Nov. 1940 formungültig abgeschlossen haben, um das Vorkaufsrecht der Kl. zu Falle zu bringen, hält das OLG. nicht für bewiesen. Bei Abschluß des Aufhebungsvertrages v. 3. März 1941 war die Sach- und Rechtslage folgende: Da der Kaufvertrag v. 29. Nov. 1940 nichtig war, konnten die Kl. ein Vorkaufsrecht nicht ausüben. Die Verkäufer dieses Vertrages hatten, wie in der Vertragsurkunde v. 3. März 1941 richtig ausgeführt, einen Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung gegen die Erstbekl. auf Rückübertragung der Erbanteile. Dieser Anspruch ergab sich auf alle Fälle aus § 812 Abs. 1 Satz 1 BGB., und § 814 BGB. stand ihm nicht entgegen, da nach den Feststellungen des OLG. eine Kenntnis der Nichtigkeit des Vertrages weder bei den Bekl. noch bei ihrem Vertreter, der den Vertrag für sie abgeschlossen hatte, nachweisbar ist. Wenn die Erstbekl. die Erbanteile in Erfüllung dieser Rückgabepflicht an die Verkäufer zurückübertrug, so kann darin nichts Sittenwidriges oder gegen Treu und Glauben Verstoßendes gefunden werden, selbst wenn alle Beteiligten dabei die Absicht gehabt hätten, die Anteile nicht in die Hände der Kl. fallen zu lassen. Auf keinen Fall kann ein solcher Verstoß hier angenommen werden, wo die Erstbekl. die Anteile gerade wieder an die Miterben übertragen hat, von denen sie sie bekommen hatte. Dem Vorkaufsrecht der Miterben (§ 2034 Abs. 1 BGB.) liegt der Gedanke zugrunde, daß jeder Miterbe den Eintritt von Fremden in die Erbengemeinschaft durch Kauf eines Erbanteils solle verhindern können. Eine Rechtshandlung, welche die Gefahr des Eintritts eines Fremden beseitigt, kann deshalb keine sitten- oder treuwidrige Handlung in Ansehung des Vorkaufsrechts sein, der gegenüber dieses trotzdem durchdringen müßte, um den Grundgedanken des Gesetzes zu verwirklichen. Hätten die Kl. das Vorkaufsrecht nicht vor der Übertragung der Erbanteile an die Zweit- und Drittbekl. ausgeübt, so könnten sie es nach der Rückübertragung überhaupt nicht mehr ausüben; denn der Erstbekl. gegenüber wäre es, wie aus § 2035 Abs. 1 Satz 2 Mitte entnommen werden muß, erloschen, den Zweit- und Drittbekl. gegenüber könnten sie es aber nicht mehr ausüben, da diese nicht „andere" i. S. des § 2037 BGB. sind. Unter dem Ausdruck „andere" in § 2037 sind nicht auch die Miterben zu verstehen. Mit der Rückkehr der Erbanteile in die Hand der Miterben, die sie weggegeben hatten, ist der Grund des Vorkaufsrechts weggefallen; die Rückkehr erfüllte denselben Zweck wie das Vorkaufsrecht, sie kann also, wenn Käufer und Verkäufer sie durchführen, nicht als eine dieses Recht verletzende Handlung angesehen werden.

(RG., VII. ZivSen., U. v. 4. Dez. 1942, VII 94/42.) [He.]

*

**** 13. RG. — § 2048 BGB. Zum Begriff der Teilungsanordnung.**

Die Eheleute Friedrich und Karoline K., aus deren Ehe 4 Kinder Robert, Otto, Julius und Ida hervorgegangen sind, hatten durch Erbvertrag v. 1. Mai 1908 sich gegenseitig zu Erben eingesetzt. In einem gemeinschaftlichen Testament v. 21. Mai 1909 hielten sie diesen Erbvertrag aufrecht und bestimmten, ohne im übrigen zu der Beerbung des Längstlebenden von ihnen Stellung zu nehmen, u. a. folgendes:

Bei der Teilung des Nachlasses des Längstlebenden von uns soll unser Sohn Robert das Recht haben, unser Gut W. mit allen dazugehörigen Ländereien zum Preise von 120 000 ℳ zu übernehmen, ebenso soll unser Sohn Julius das Recht haben, unser Gut Klein-S. mit allen dazugehörigen Ländereien zum Preise von 80 000 ℳ zu übernehmen. ...

In einem weiteren gemeinschaftlichen Testament vom 16. Juli 1909 ordneten sie an, daß, falls Robert oder dessen Erben innerhalb von 20 Jahren nach dem Tode des Längstlebenden das Gut W. zu einem höheren Preise als 120 000 ℳ veräußerte, je ein Drittel dieses Mehrerlöses an jeden seiner beiden Brüder Julius und Otto oder deren Abkömmlinge fallen solle.

Die Ehefrau Karoline K. starb am 17. Okt. 1915. Am 21. Dez. 1917 errichtete Friedrich K. ein weiteres Testament, in welchem er seine 4 Kinder zu je ein Viertel zu Erben einsetzte und weiter bestimmte, daß, falls eines der Kinder ohne Nachkommen sterben werde, für den ihm angefallenen Erbteil diejenigen seiner Kinder, die alsdann Nachkommen hätten, sowie etwaigenfalls die Nachkommen vorverstorbener Kinder Nacherben sein sollten. Er räumte sodann den Söhnen Otto und Julius das Recht ein, die Güter K., Q., M. und Klein-Kl. für 100 000 ℳ (Otto) und das Gut Klein-S. mit „halbem Mond" für 80 000 ℳ (Julius) zu erwerben. Schließlich erklärte er, daß das dem Sohne Robert in den gemeinschaftlichen Testamenten v. 21. Mai und 16. Juli 1909 verliehene Recht, das Gut W. zum Preise von 120 000 ℳ zu erwerben, sowie die übrigen in diesem Testament enthaltenen Bestimmungen bestehen bleiben sollten, und daß Robert außerdem die auf dem Gute W. befindliche Wohnungseinrichtung als Voraus erhalten solle.

Friedrich K. starb am 13. Jan. 1923. Die Tochter Ida schlug die Erbschaft aus. Die 3 Söhne schlossen am 14. März 1924 einen notarischen Erbteilungsvertrag, in welchem sie entsprechend den letztwilligen Verfügungen ihrer Eltern das Gut W. dem Robert zum Preise von 120 000 GM., das Gut Klein-S. mit „halbem Mond" dem Julius für 80 000 GM. und die Güter K., Q., M. und Klein-Kl. dem Otto für 100 000 GM. zuteilten und auflißen, auf die Eintragung der im Testament v. 21. Dez. 1917 angeordneten Nacherbfolge verzichteten, sowie die Verrechnung der endgültigen Auseinandersetzung über den gesamten Nachlaß vorbehielten.

Durch Vertrag v. 30. Mai 1932 veräußerte der unverheiratete, kinderlose und jetzt etwa 68 Jahre alte Robert — der Erstbekl. — $^7/_{12}$ der zum Gute W. gehörigen Grundstücke zum Preise von 70 000 ℛℳ an seinen Bruder Otto. Dieser starb am 9. Mai 1939 und wurde von seiner Ehefrau — der Zweitbekl. — beerbt. In der Folge wurde ein Teil der Grundstücke des Gutes W. zugunsten des Reiches enteignet. Von der Entschädigung fielen entsprechend ihrer Beteiligung am Eigentum $^5/_{12}$ = 79 971,70 ℛℳ an den Erstbekl., $^7/_{12}$ = 111 960,38 ℛℳ an die Zweitbekl. Seinen Miteigentumsanteil an dem Rest des Gutes übertrug der Erstbekl. durch Vertrag v. 9. Aug. 1939 gegen Einräumung des lebenslänglichen Rechtes auf Wohnung, Beköstigung und Verpflegung an die Zweitbekl. In diesem Vertrage beantragten die Vertragschließenden, den Grundbesitz zum Erbhof zu erklären. Zum Anerben bestimmte die Zweitbekl. ihren und ihres verstorbenen Ehemannes Sohn Otto K. (geboren 23. April 1921).

Der Kl. ist einer der 3 Söhne des Bruders des Erstbekl., Julius. Dieser hat in notarisch beurkundeten Verträgen mit Zustimmung seiner übrigen Söhne das Recht auf ein Drittel Anteil an dem bei einem Verkauf des Gutes W. über 120 000 ℳ erzielten Erlöse sowie seine Rechte als Nacherbe aus dem Testament v. 17. Dez. 1917 an den Kl. abgetreten. Mit der Begründung, der Erstbekl. habe durch die Veräußerung des Gutes W. sowie durch die Fernhaltung der etwaigen Nacherben im Enteignungsverfahren seine Pflichten als Vorerbe erheblich verletzt, überdies den Nacherben gegenüber unwirksame Rechtsgeschäfte vorgenommen und, namentlich durch den Abschluß des Übertragsvertrags v. 9. Aug. 1939, mittels dessen er die Ansprüche seiner Brüder auf den Verkaufserlös und deren Rechte als Nacherben habe vereiteln wollen, sittenwidrig gehandelt, hat der Kl. zur Klage beantragt,

1. festzustellen, daß der Erstbekl. Vorerbe des verstorbenen Friedrich K. für den Fall sei, daß er ohne Nachkommen sterben werde,
2. festzustellen, daß der Erstbekl. als bedingter Vorerbe zur ordnungsmäßigen Verwaltung des Nachlasses des Friedrich K. verpflichtet sei,
3. den Erstbekl. zu verurteilen, dem Kl. Auskunft über den Bestand der Erbschaft zu erteilen,
4. gegenüber beiden Bekl. festzustellen, daß der Übertragsvertrag v. 9. Aug. 1939 nichtig sei, demgemäß die Zweitbekl. zu verurteilen, anzuerkennen, daß ihr das Eigentum an den durch jenen Vertrag übertragenen Grundstücken zu $^5/_{12}$ nicht zustehe, und zu be-

willigen, daß der Erstbekl. insoweit wieder als Eigentümer eingetragen werde,
den Erstbekl. zu verurteilen, die entsprechende Eintragung zu beantragen.

Das LG. hat festgestellt, daß der Kl. die Rechte eines bedingten Nacherben auf Grund des Testamentes des Friedrich K. v. 21. Dez. 1917 gegenüber dem Erstbekl. besitze, und diesen Bekl. verurteilt, dem Kl. über den Bestand der Erbschaft Auskunft zu erteilen. Im übrigen hat es die Klage abgewiesen.

Das OLG. hat die Berufung des Kl. zurückgewiesen, die Berufung der Zweitbekl. als unzulässig verworfen und auf die Berufung des Erstbekl. die Klage in vollem Umfang abgewiesen.

RG. hob teilweise auf.

I. Das BG. läßt es auf sich beruhen, ob etwaige Rechte aus der im Testament des Friedrich K. v. 21. Dez. 1917 angeordneten Nacherbfolge rechtswirksam an den Kl. abgetreten sind und dieser damit die Sachberechtigung zur Geltendmachung solcher Rechte erworben hat. Er hält alle auf die Nacherbfolge gestützten Ansprüche für unbegründet, weil deren Anordnung mit der als Vermächtnis — wenn nicht gar als Erbeinsetzung — aufzufassenden, eine wechselbezügliche letztwillige Verfügung der Eheleute Friedrich K. darstellenden Zuwendung des Rechts auf Übernahme des Gutes W. in Widerspruch stehe und daher gem. §§ 2270, 2271 BGB. unwirksam sei. Mit dieser Begründung gelangt der BerR. zur Abweisung der vom LG. zuerkannten Klageansprüche (Feststellung der Rechte aus der bedingten Nacherbfolge, Verurteilung zur Auskunftserteilung) und der auf die Nacherbfolge gegründeten Ansprüche des im zweiten Rechtszuge neu geformten Klageantrags zu 4, während er die in diesem Antrag enthaltenen, auf Nichtigkeit des Übertragsvertrags vom 9. Aug. 1939 gestützten Ansprüche deshalb aberkennt, weil die zur Begründung der Nichtigkeit dieses Vertrages behauptete Sittenwidrigkeit fehle. Den ursprünglichen Klageantrag zu 2 (Feststellung der Verpflichtung des Erstbekl. als bedingter Vorerbe, den Nachlaß des Friedrich K. ordnungsmäßig zu verwalten) hat das BG. nicht beschieden, weil er im zweiten Rechtszug offenbar — als nicht sachdienlich — nicht mehr aufrechterhalten worden sei.

II. Die Unterlassung der Prüfung der — von dem Bekl. ausdrücklich bestrittenen — Sachberechtigung des Kl. bedingt keinen von Amts wegen zu berücksichtigenden Mangel des Urteils. Die Sachberechtigung ist ein Teil des Klagegrundes. Mag sie auch bei dessen sachlichrechtlicher Prüfung folgerichtig in erster Linie zu untersuchen sein, so kann es doch nicht beanstandet werden, wenn der Tatrichter von dieser Untersuchung Abstand nimmt, weil er aus anderen, schon geklärten sachlichrechtlichen Gründen die Klage für abweisungsreif erachtet.

Da indessen die Revisionsbeantwortung an der Verneinung der Sachlegitimation der Kl. festhält und, falls ihr hierin beizutreten wäre, die Revision schon aus diesem Grunde zurückgewiesen werden müßte, hat der Senat zunächst zu dieser Frage Stellung genommen. —

Das Testament des Friedrich K. setzt zu Nacherben desjenigen Sohnes, der ohne Nachkommen stirbt, diejenigen Söhne ein, die bei dessen Tode Nachkommen haben. Es handelt sich also um eine Nacherbfolge, zu welcher der Vater des Kl. gegenüber dem Erstbekl. unter der doppelten Bedingung berufen ist, daß der Bekl. ohne Nachkommen stirbt und er — Vater des Kl. — in diesem Zeitpunkt lebende Nachkommen hat. Daß das Anwartschaftsrecht aus der Nacherbfolge veräußerlich ist und durch Rechtsgeschäft unter Lebenden übertragen werden kann, ist vom RG. in ständiger Rspr. anerkannt worden (RGZ. 83, 436; 90, 235; 101, 185; 103, 354; s. auch RGR-Komm. z. BGB. [9. Aufl., Bem. 2 zu § 2033, Bem. 3 zu § 2108]). An dieser einem Bedürfnis des Rechtsverkehrs Rechnung tragenden, unter erschöpfender Würdigung aller von der Gegenmeinung vorgetragenen Gesichtspunkte gewonnenen Rspr. wird festgehalten. Ist danach von der Übertragbarkeit der Anwartschaft des Nacherben grundsätzlich auszugehen, so gilt das auch von der Anwartschaft aus einer bedingten Nacherbfolge (RGRKomm. z. BGB. Bem. 3 zu § 2108). Die — an sich mögliche — Auffassung, daß der Erblasser die Übertragung der Anwartschaftsrechte habe ausschließen wollen, findet in dem gegebenen Sachverhalt keine Grundlage. Die Übertragung bedarf der Form des § 2033 Abs. 1 BGB. Diese Form ist hier eingehalten, die Abtretung sogar in notarieller Vertragsform beurkundet. Bedenken dagegen, daß es sich um eine ernstliche Abtretung handele, ergeben sich nicht daraus, daß der Kl. sich verpflichtet hat, das aus der Nacherbfolge Empfangene seinen Eltern zu verzinsen und jährlich darüber Rechnung zu legen.

Die Sachberechtigung des Kl. für die Geltendmachung der sich aus der Nacherbfolge etwa schon jetzt ergebenden Ansprüche ist danach, wie auch das LG. annimmt, unbedenklich.

III. Wenn das BG. der von Friedrich K. angeordneten bedingten Nacherbfolge wegen ihrer Unverträglichkeit mit der in den gemeinschaftlichen Testamenten ausgesprochenen Begünstigung des Erstbekl. durch Zuwendung des Rechts auf den Erwerb des Guts W. die rechtliche Wirksamkeit abspricht und deshalb alle auf das Nacherbenrecht gestützten Ansprüche des Kl. abweist, so läßt es dabei außer Betracht, daß ein Teil jener Ansprüche — der Feststellungsanspruch im Klageantrage zu 1 und der Anspruch auf Auskunftserteilung im Antrage zu 3 — sich nicht auf die das Gut W. betreffenden Rechtsbeziehungen beschränkte, sondern, wie die Klage deutlich ergibt, die Erbberechtigung des Erstbekl. nach seinem Vater in ihrem ganzen Umfang umfaßte. Es bleibt völlig unerörtert, aus welchen Gründen die Nacherbfolge in Ansehung der dem Erstbekl. über das Gut W. hinaus im Erbwege zugeflossenen Vermögenswerte der rechtlichen Wirksamkeit entbehrt. Das BU. leidet also insoweit an dem Verfahrensmangel des § 551 Ziff. 7 ZPO., der schon für sich zur teilweisen Aufhebung der die genannten beiden Ansprüche voll abweisenden Entscheidung führen müßte.

IV. Die Rev. wendet sich weiter mit Recht gegen die Annahme des BerR., daß die in dem gemeinschaftlichen Testament der Eheleute Friedrich K. v. 21. Mai 1909 enthaltene und in dem späteren Testament v. 16. Juli 1909 ergänzte Anordnung, der Erstbekl. solle bei der Teilung des Nachlasses des Längstlebenden das Recht zur Übernahme des Gutes W. zum Preise von 120000 ℳ haben, nicht bloß eine Teilungsanordnung, sondern ein Vermächtnis, wenn nicht gar eine Erbeinsetzung, darstelle. Die Möglichkeit, daß es sich hierbei um eine Erbeinsetzung handelt, hat der Vorderrichter nicht näher begründet. Hierfür fehlt es auch gegenüber der Vermutung des § 2087 Abs. 2 BGB. an jedem Anhalt. Die Annahme, daß ein den Rahmen der Teilungsanordnung überschreitendes Vermächtnis vorliege, ist ebenfalls unzureichend begründet. Eine Teilungsanordnnung kann allerdings nur die Aufgabe haben, die Teilung des Nachlasses unter Miterben zu regeln. Wenn der BerR. meint, der streitigen Bestimmung könne diese Aufgabe nicht zukommen, weil bei ihrer Anordnung von einer Erbeinsetzung der Kinder der Eheleute Friedrich K. noch nicht die Rede gewesen sei, so übersieht er dabei die — den Umständen nach naheliegende — Möglichkeit, daß die Eheleute die gesetzliche Erbfolge ihrer Kinder in den Nachlaß des Längstlebenden damals als selbstverständlich angenommen haben. Der Inhalt des späteren, die Erbeinsetzung aussprechenden Testaments des Friedrich K. steht damit jedenfalls nicht in Widerspruch, da es die Kinder entsprechend ihren gesetzlichen Erbteilen zu Erben beruft.

Eine sich äußerlich als Teilungsanordnung darstellende, in Anrechnung auf den Erbteil vorgenommene Zuweisung bestimmter Nachlaßgegenstände kann eine Begünstigung desjenigen Miterben, dem die Gegenstände zugewiesen sind, zu Lasten der übrigen Miterben und demnach ein Vermächtnis darstellen, soweit der Übernahmepreis unter dem Werte der zugeteilten Gegenstände angesetzt ist. Es ist Sache der Auslegung, zu ermitteln, ob sich im Einzelfalle mit einer derartigen Anordnung die Absicht einer über die Teilungsregelung hinausgreifenden vermächtnismäßigen Begünstigung verbindet. Der BerR. folgert eine solche Absicht der Eheleute Friedrich K. aus dem gegenwärtigen Werte des Gutes W., den er unter Zugrundelegung der im Jahre 1939 für die enteigneten Teile gezahlten Entschädigung auf 380000 ℛℳ schätzt, und der Fülle der dem Erstbekl. durch die Anordnung zugefallenen Eigentümerbefugnisse. Die Erwägungen, die der Vorderrichter über diese Befugnisse anstellt, ergeben nichts Entscheidendes gegen die Möglichkeit einer reinen

Teilungsanordnung. Auch diese begründet in aller Regel einen schuldrechtlichen Anspruch auf die Übertragung des vollen Eigentums des zugeteilten Nachlaßgegenstandes gegen die Miterben. Ebensowenig vermögen die Feststellungen über den heutigen Wert des Guts die Schlußfolgerung auf eine beabsichtigte Bevorzugung des Erstbekl. im Sinn eines Vorausvermächtnisses zu rechtfertigen. Der später sichtbar werdende wirtschaftliche Erfolg einer Maßnahme der streitigen Art kann grundsätzlich nicht dafür entscheidend sein, ob nur eine Teilungsanordnung oder auch ein Vermächtnis gewollt war. Ausschlaggebend ist vielmehr, welche Vorstellungen die Erblasser im Zeitpunkt der Errichtung der letztwilligen Verfügung von dem Werte des zugeteilten Nachlaßgegenstandes für den Begünstigten nach der von ihnen vorausgesetzten und gewollten Benutzungsart gehabt haben. Nur dann und insoweit, als sie das Übernahmeentgelt unter diesem vorgestellten Werte angesetzt haben, bleibt für die Annahme des auf die Anordnung eines Vermächtnisses gerichteten Willens Raum. Soweit Ausführungen, die in der Entsch. des erk. Sen. VII 46/41 v. 22. Dez. 1941 enthalten sind, hiervon abweichen sollten, werden sie nicht aufrechterhalten. Erheblich war daher die Behauptung des Kl., daß der Preis von 120 000 ℳ, zu dem der Erstbekl. das Gut erhalten sollte, seinem damaligen landwirtschaftlichen Werte, dem Ertragswert, entsprochen habe. Trifft diese vom BerR. nicht gewürdigte Behauptung zu, so liegt die Annahme nahe, daß die Eheleute K. den Übernahmepreis dem den Verhältnissen, insbes. der Fortsetzung der landwirtschaftlichen Nutzung des Guts, angemessenen Wert anpassen und damit, wie im Falle des § 2049 BGB., eine reine Teilungsanordnung treffen wollten. Der Umstand, daß die Erblasser für den Fall des Verkaufs des Guts die Teilung des Mehrerlöses mit den Brüdern unter gewissen Bedingungen vorgeschrieben haben, braucht dem nicht entgegenzustehen. Diese Anordnung kann vielmehr als der Ausdruck des Willens erscheinen, einer sich durch den Verkauf des Guts möglicherweise später ergebenden, aber nicht beabsichtigten Bevorzugung des Erstbekl. in billigen Grenzen vorzubeugen.

V. Ist hiernach schon die Begründung, mit der der BerR. der streitigen Anordnung die Bedeutung eines Vermächtnisses beilegt, nicht haltbar, so ergeben sich auch gegen seine weitere Annahme, daß es sich hierbei um eine wechselbezügliche Verfügung der Eheleute K. i. S. des § 2270 BGB. handele, durchgreifende Bedenken.

Wechselbezügliche Verfügungen von Ehegatten im Sinne der genannten Bestimmung sind solche, von denen anzunehmen ist, daß die Verfügung des einen nicht ohne die Verfügung des anderen Ehegatten getroffen sein würde. Hier war also zu prüfen, ob die Ehefrau Friedrich K. ihren Ehemann zum Erben eingesetzt haben würde, wenn dieser seinerseits die Verfügung zugunsten des Erstbekl. nicht getroffen hätte. Diese Frage prüft der Vorderrichter nicht. Er stellt fest, daß das Gut W. dem Ehemanne Friedrich K. allein, das Gut Klein-S. — zu dessen Erwerb der Sohn Julius für berechtigt erklärt wurde — zur Hälfte ihm, zur Hälfte seiner Ehefrau gehört habe. Daraus folgert er, daß die gegenseitige Erbeinsetzung die Voraussetzung für die beiderseitigen Verfügungen über die Höfe gebildet habe, indem der überlebende Ehegatte erst durch sie das volle Eigentum an beiden Höfen und damit die unbeschränkte Verfügungsbefugnis habe erwerben können. Bei dieser Sachlage lasse sich, so meint der BerR. weiter, auch umgekehrt annehmen, daß nach dem Willen der Ehegatten die gegenseitige Erbeinsetzung von der Zuwendung des Stammguts an den Erstbekl. abhängen sollte, daß sie also die Erbeinsetzung nicht ohne dessen Berechtigung zur Übernahme des Guts für 120 000 ℳ hätten gelten lassen wollen. Diese Erwägungen gehen an der für die Feststellung der Wechselbezüglichkeit entscheidenden Frage, bei der es allein auf die innere Abhängigkeit der Berufung des Friedrich K. zum Erben seiner Ehefrau von dessen Mitwirkung bei der Begünstigung des Erstbekl. ankommt, vorbei. Diese innere Abhängigkeit ist von dem äußeren Zusammenhange zwischen den beiderseitigen Verfügungen, den der BerR. feststellen zu können glaubt, völlig verschieden. Jener äußere Zusammenhang schafft günstigstenfalls die rechtliche Möglichkeit der streitigen Anordnung durch jeden der beiden Ehegatten. Sie besagt aber nichts darüber, ob die Ehefrau den Ehemann auch dann zum Erben eingesetzt haben würde, wenn dieser seinerseits sich der Begünstigung des Erstbekl. versagt hätte. Feststellungen, die für die Beurteilung dieser Frage von Bedeutung sind, hat der Vorderrichter unter dem Einfluß seiner irrigen Deutung des Begriffs der Wechselbezüglichkeit nicht getroffen.

VI. Ist hiernach die Meinung des Vorderrichters, daß die von Friedrich K. einseitig angeordnete Nacherbfolge nach Maßgabe der §§ 2270, 2271 BGB. unwirksam sei, zweifach von Rechtsirrtum beeinflußt, so verliert damit die Entscheidung, mit welcher er alle auf das Nacherbenrecht und dessen Verletzung gestützten Ansprüche für unbegründet erachtet, ihre Grundlage. Dies betrifft den Feststellungsanspruch unter Ziff. 1 und den Anspruch auf Auskunftserteilung unter Ziff. 3 sowie die Ansprüche unter Ziff. 4 des Antrags des Kl., soweit letztere als die Rechtsfolge der Gebundenheit des Erstbekl. durch die bedingte Nacherbfolge geltend gemacht werden. Daß der BerR. diese Ansprüche auch dann habe aberkennen wollen, wenn die angeordnete Nacherbfolge den aus §§ 2270, 2271 BGB. erhobenen Bedenken nicht unterläge, ist aus der Begründung des Urteils nicht zu entnehmen. Er spricht sich in anderem Zusammenhang zwar dahin aus, das Alleintestament v. 21. Dez. 1917 vertrage sehr wohl die Auslegung, daß die unter Nr. 2 verfügte Nacherbfolge sich nur auf die in Nr. 1 enthaltene, dem Erstbekl. noch andere Vermögenswerte zuwendende Erbeinsetzung, nicht dagegen auf das ihm schon am 21. Mai 1909 vermachte Gut W. beziehen sollte. Diese ohne nähere Begründung eingeflochtene Erwägung kann indessen nicht dahin verstanden werden, daß der BerR. sich jene — als möglich bezeichnete — Auslegung zu eigen machen und zu einem selbständigen Entscheidungsgrund erheben wollte. Ein näheres Eingehen hierauf und auf die hierzu erhobenen Angriffe der Revision erübrigt sich deshalb.

Das angefochtene Urteil ist hiernach insoweit aufzuheben, als die aus der bedingten Nacherbfolge hergeleiteten Ansprüche des Kl. abgewiesen worden sind.

(RG., VII. ZivSen., U. v. 13. Nov. 1942, VII 60/42.) [He.]

Verfahren

14. RG. — §§ 56 Abs. 1, 274 Abs. 2 Nr. 7 ZPO. Wird ein Anspruch gegen das Reich aus zwei selbständigen Klagegründen hergeleitet und sind nach den getroffenen Delegationen verschiedene Dienststellen zur Vertretung berufen, so ist die Prozeßführung durch alle in Betracht kommenden Dienststellen zur Erfüllung einer ordnungsgemäßen gesetzlichen Vertretung erforderlich.

Der Bekl. (das Deutsche Reich) ist in der RevInst. allein durch das Luftgaukommando vertreten. Dieses hatte ihn auch bereits in der BerInst. allein vertreten. Dessen Vertretungsbefugnis beschränkt sich aber auf die Klagebegründung aus dem bürgerlich-rechtlichen Geschäftsbereich. Das Luftgaukommando ist zur Vertretung des Reichs in Polizeiangelegenheiten nicht bestellt. Allein um eine Begründung aus der Amtshaftung auf polizeilichem Gebiet handelt es sich aber im dritten Rechtszuge noch. Die Vertretung des Reichs in Polizeiangelegenheiten ist im RdErl. des RMdI. v. 2. Juni 1939 (RMBliV. 1939, 1359) geregelt. Nach § 2a dieses RdErl. ist der WürtMdI. zur Vertretung des Bekl. berufen. Dieser ist aber, nachdem die Klage, noch während der Rechtsstreit in erster Instanz schwebte, dem Luftgaukommando zugestellt war, ausgeschieden, und der Bekl. ist schon in erster Instanz nur durch das Luftgaukommando vertreten worden. Wird aber ein Anspruch gegen das Reich aus zwei selbständigen Klagegründen hergeleitet und sind nach den getroffenen Delegationen verschiedene Dienststellen für die unterschiedlichen Klagebegründungen zur Vertretung berufen, so ist die Prozeßführung durch beide Dienststellen geboten. Dafür, daß etwa der Befehlshaber des Luftgaukommandos von dem WürtMdI. bevollmächtigt worden sei, den Rechtsstreit zugleich in seinem Namen zu führen, liegt kein Anhaltspunkt vor. LG. und OLG. haben dann auch den Bekl. lediglich als durch das Luftgaukommando vertreten angesehen. Der Bekl. ist also, soweit die Amtshaftung in Betracht kommt, im Rechtsstreit nicht mehr ordnungsgemäß vertreten. Dieser

Mangel der Legitimation des gesetzlichen Vertreters ist auch noch in der RevInst. von Amts wegen zu berücksichtigen (§ 56 ZPO.; RGZ. 147, 121 [123]). Aus diesem Mangel der gesetzlichen Vertretung bereits folgt die Notwendigkeit der Klageabweisung als Prozeßabweisung. Für eine sachliche Entsch. über den Anspruch aus Amtshaftung besteht keine Möglichkeit.

Mit Rücksicht auf die sachliche Prozeßlage erschien es auch nicht geboten, den Parteien etwa noch in der RevInst. eine Frist zur Herbeiführung einer ordnungsmäßigen Vertretung des Bekl. zu setzen. Das BG. hat das Vorliegen einer Polizeipflicht zum Einschreiten abgelehnt und verneint, daß eine Notwendigkeit zu einer polizeilichen Verkehrsregelung bestanden habe. Diese Annahme des BG. beruht auf dem der Nachprüfung des RevG. entzogenen württ. Landesrecht. Die Einführung des berufenen gesetzlichen Vertreters des Reichs in den Rechtsstreit würde somit zu keinem dem Kl. günstigen Ergebnis führen können. Bei dieser Rechtslage lag, nur um eine klageabweisende Entsch. zur Sache zu treffen, statt der jetzt gebotenen Prozeßabweisung kein Anlaß vor, die Entsch. des Rechtsstreits dadurch hinauszuzögern, daß auf die Notwendigkeit einer Änderung der gesetzlichen Vertretung des Bekl. hingewiesen wurde.

(RG., U. v. 16. Dez. 1942, III 63/42.) [St.]

*

15. RG. — § 323 ZPO. Bei der gegen ein rechtskräftiges Urteil gerichteten Abänderungsklage nach § 323 ZPO. wird nicht eine Verschlechterung der Verhältnisse des Schuldners als unerläßlich vorausgesetzt. Die für die begehrte Abänderung des Urteils erforderliche „wesentliche Veränderung" der maßgeblichen Verhältnisse kann auch darin bestehen, daß eine bei Erlaß des Urteils erwartete und in Rechnung gestellte Besserung der Verhältnisse des Verpflichteten nicht eingetreten ist (vgl. Jonas-Pohle, Erl. II 3 zu § 323 ZPO.).

(RG., U. v. 27. Jan. 1943, IV 145/42.) [He.]

*

16. OLG. — § 1 ArmAnwG. Der Gebührenverzicht des ArmAnw. gegenüber seiner Partei beseitigt nicht ohne weiteres dessen Erstattungsanspruch gegenüber der Staatskasse. †)

UrkB. und LG. haben die Erstattung der dem BeschwF. erwachsenen Armenanwaltskosten aus der Reichskasse insoweit versagt, als dieselben Gebühren bereits in der Person des verstorbenen RA. S. erfallen waren. Die Begründung dafür hat das LG. der Tatsache entnommen, das der BeschwF. sich dem LGPräs. gegenüber bereit erklärt hat, die Aufträge des RA. S. „unter Anrechnung der für letzteren erfallenen Gebühren in der Art weiter zu führen, daß für die Auftraggeber keine Doppelzahlung von Gebühren eintritt". Der BeschwF. hat auch den in Frage kommenden Auftraggebern des RA. S. mitgeteilt, daß er die weitere Ausführung der Aufträge mit der Maßgabe übernehme, daß für sie (die Auftraggeber) persönlich keine Doppelzahlung von Gebühren eintrete.

Die Annahme des LG., daß auf Grund dieser Vorgänge die Gebührenerstattung aus der Reichskasse deshalb unzulässig sei, weil die Bekl. im Falle einer Nachzahlungsanordnung gemäß § 125 ZPO. einen Teil der Anwaltskosten doppelt an die Staatskasse erstatten müsse, ist unzutreffend, denn ein Rückgriffsrecht der Staatskasse besteht nach § 5 ArmAnwG. nur, „soweit" dem ArmAnw. ein Gebührenanspruch gegen seine Partei oder den Gegner zusteht. Da dies hier wegen des Gebührenverzichts des BeschwF. nicht der Fall ist, scheidet ein Rückgriffsrecht der Staatskasse insoweit von vornherein aus.

Die Fragestellung kann nur die sein, ob ein vom ArmAnw. gegenüber seiner Partei erklärter Gebührenverzicht ohne weiteres auch den Verlust seines Erstattungsanspruchs gegenüber der Staatskasse nach sich zieht. Hierüber besteht keine einhellige Meinung. Die Frage ist in der Rspr. (vgl. OLG. Königsberg: JW. 1926, 2478) aus dem Gesichtspunkt heraus verneint worden, der Staat habe die Erstattung der Kosten der Armenanwälte nur in der Höhe übernehmen wollen, in der diese einen Anspruch gegen die von ihr vertretene Partei oder einen ersatzpflichtigen Gegner haben. Dem haben sich einige OLG. ohne eigene Stellungnahme angeschlossen, von anderer Seite wird ihr widersprochen (vgl. JW. 1928, 1522; 1935, 789; Baumbach § 1 ArmAnwG. Anm. E 3). Dieser Auffassung ist jedoch entgegenzuhalten, daß gemäß § 1 ArmAnwG. Voraussetzung für den Erstattungsanspruch des ArmAnw. gegenüber der Staatskasse nur ist: die Bestellung zum ArmAnw. und die Verwirklichung eines der durch die RAGebO. aufgestellten Tatbestände im Rahmen eines dem ArmAnw. von der Partei erteilten Auftrags. Aus § 5 ArmAnwG. ist nichts anderes zu entnehmen. Im Gegenteil: in der Fassung des § 5 ist klar zum Ausdruck gebracht, daß der Erstattungsanspruch des Rechtsanwalts gegenüber der Staatskasse keineswegs das Bestehen eines Gebührenanspruchs gegenüber der Partei zur Voraussetzung hat.

Bei der Lösung der Streitfrage muß richtigerweise von der Rechtsnatur des dem ArmAnw. gegenüber der Staatskasse zustehenden Erstattungsanspruchs ausgegangen werden. In dieser Hinsicht ist anerkannt, daß dieser Anspruch öffentlich-rechtlicher Natur ist. Er ist selbständig und tritt für den Rechtsanwalt neben den privatrechtlichen Vertragsanspruch gegenüber seiner Partei. Wenn insoweit im Rahmen der in § 1 ArmAnwG. festgelegten Gebührensätze die Staatskasse dem Anwalt neben der Partei haftet, so handelt es sich dabei nicht um ein Bürgschaftsverhältnis, sondern um eine besondere Art von Gesamtschuldverhältnis, bei dem der Anspruch gegen den einen Gesamtschuldner zunächst kraft Gesetzes gestundet ist und deshalb ausschließlich der andere Gesamtschuldner auf der Grundlage der besonderen gesetzlichen Regelung in Anspruch genommen werden darf (Gaedeke, ArmAnwG. § 1 Anmerk. II 1; KG.: JW. 1935, 789; Baumbach Anm. E 3; Rittmann-Wenz Anm. 2). Die Rechtsähnlichkeit des hier bestehenden Verhältnisses mit dem bürgerlich-rechtlichen Gesamtschuldverhältnis rechtfertigt die Heranziehung des in § 423 BGB. niedergelegten Grundgedankens, wonach es von dem Parteiwillen abhängt, ob ein vereinbarter Erlaß gegenüber allen oder nur einem der Gesamtschuldner wirken soll. Daß im vorl. Falle ein Gebührenverzicht auch der Staatskasse gegenüber nicht beabsichtigt war, ergeben die oben wiedergegebenen Erklärungen des BeschwF., in denen lediglich gesagt war, daß eine Doppelzahlung der Auftraggeber vermieden werden solle. Die Staatskasse ist aber nicht Auftraggeber des ArmAnw.; sie konnte deshalb den ausgesprochenen Gebührenverzicht nicht auf sich beziehen.

Auch die Meinung, daß der BeschwF. seinen Erstattungsanspruch dadurch verloren habe, daß er durch seinen Gebührenverzicht einen evtl. Rückgriffsanspruch der Staatskasse gemäß § 5 ArmAnwG. vereitelt habe (vgl. OLG. Frankfurt: JW. 1932, 2915) ist abzulehnen. Es ist anerkannt, daß regelmäßig nur eine grob schuldhafte Vereitelung des Rückgriffsanspruchs aus dem Gesichtspunkt der Arglist den Gebührenanspruch des ArmAnw. der Staatskasse gegenüber beseitigen kann (KG.: JW. 1935, 2903). Von einem grob schuldhaften Verhalten des BeschwF. kann hier aber schon deshalb keine Rede sein, weil das Rückgriffsrecht von einer Nachzahlungsanordnung gemäß § 125 ZPO. gegenüber der Bekl. abhängig ist, die Möglichkeit einer solchen war und ist im vorl. Falle aber so fernliegend, daß sie praktisch ohne jede Bedeutung ist; sie brauchte deshalb auch vom BeschwF. nicht in Betracht gezogen werden.

Der Gebührenverzicht des BeschwF. der Bekl. gegenüber ist hiernach ohne Einfluß auf seinen Erstattungsanspruch gegenüber der Staatskasse.

(OLG. Köln, 7. ZivSen., Beschl. v. 28. Juli 1942, 7 W 66/42.)

Anmerkung: Wenn obige Entsch. im Anschluß an meinen Komm. z. ArmAnwG. S. 41 von einer Art Gesamtschuldverhältnis zwischen Reichskasse und armer Partei dem ArmAnw. gegenüber ausgeht und daraus dann weiter folgert, in rechtsähnlicher Anwendung des § 423 BGB. brauche ein einem der Gesamtschuldner, so also der armen Partei gegenüber erklärter Gebührenverzicht nicht unbedingt auch dem anderen Gesamtschuldner, d. h. der Reichskasse gegenüber zu wirken, so ist das rechtlich einwandfrei und führt auch zu dem wohl allein brauchbaren Ergebnis. Denn in Fällen, in denen ein derartiger

Verzicht erklärt wird, liegen dafür naturgemäß besondere Gründe vor, die meist in der Person der armen Partei ihre Erklärung finden, ohne daß dem ArmAnw. damit der Wille unterstellt werden kann, völlig unentgeltlich tätig werden zu wollen. So wird ein solcher Verzicht wohl meist zwanglos dahin auszulegen sein, daß der ArmAnw. auf weitere Gebühren als sie ihm aus der Reichskasse zu erstatten sein werden, d. h. auf einen Rückgriff (nach entsprechender Nachzahlungsanordnung) gegen die arme Partei selbst verzichten wolle.

Aus dieser — wohl allein dem Willen des Verzichtenden und der Sachlage am ehesten entsprechenden — Auslegung ergeben sich dann zwei wichtige Konsequenzen:

einmal in Richtung gegen die — etwa — erstattungspflichtige Gegenpartei,

sodann in Richtung gegen die ersatzpflichtige Reichskasse.

a) Der Kostenerstattungsanspruch aus § 124 ZPO. gegenüber der Gegenpartei setzt bekanntlich den Gebührenanspruch des ArmAnw. an seine Partei voraus. So könnte ein Verzicht auf diesen zugleich das Beitreibungsrecht des ArmAnw. aus § 124 vernichten. Das ist aber nicht der Fall, wenn dieser Verzicht nicht als solcher schlechthin gedacht ist. Und das ist im Zweifel anzunehmen. Ich darf auf die Entsch. des KG. v. 10. Juni 1936: JW. 1936, 2170 (ebenso OLG. Königsberg v. 2. Juli 1934: Höchst-RRspr. 1934, 1412) verweisen. Sie erkennt für einen Verzicht des Anwalts seiner Partei gegenüber nach den Umständen des Falles die Auslegung an, daß er nur „bedingt", d. h. nur für den Fall erklärt sein solle, daß seine Partei nicht obsiegen sollte, so daß bei Unterliegen der Gegenpartei deren Kostenerstattungspflicht uneingeschränkt besteht. So also — im Zweifel — auch bei dem Beitreibungsrecht des ArmAnw.

b) Der Reichskasse gegenüber liegt die Rechtslage nicht ganz so einfach, und zwar wegen deren Ausgleichsanspruch, der ihr nach § 5 ArmAnwG. ja nur auf dem Wege über den Anspruch des ArmAnwG. an seine eigene oder an die Gegenpartei gewährleistet wird. Die Reichskasse ist daher, will sie für ihre Zahlungen an den ArmAnw. Ersatz erhalten, auf dessen Ansprüche angewiesen. So erklärt sich die Rspr., die eine Vereitelung dieses Ersatzes durch Verhalten des ArmAnw. zum Verlust von dessen Erstattungsanspruch an die Reichskasse führen läßt, allerdings nur dann, wenn dem Anwalt grobes Verschulden vorzuwerfen ist, durch welches er unbegründeterweise der Reichskasse sonst zur Verfügung stehende Deckungsmöglichkeiten aus der Hand gegeben hat (Gaedeke, ArmAnwG. S. 135; KG. v. 22. Mai 1935: JW. 1935, 2903). Wie aber oben schon gesagt, wird der ArmAnw. ohne besondere, in der Sachlage liegende Gründe einen Verzicht nicht aussprechen. In dem von OLG. Köln entschiedenen Falle ergeben sie sich aus der Notwendigkeit der Übernahme laufender Prozesse an Stelle eines anderen Anwalts und dem Bestreben, die Auftraggeber nicht mit Mehrkosten zu belasten. Darauf kann sich die Reichskasse zu ihrer Entlastung nicht berufen.

Würde übrigens — was aus der Entsch. nicht zu ersehen ist — die Gegenpartei unterlegen sein, so würde das Beitreibungsrecht gegen diese ja bestehengeblieben sein und so die Reichskasse auf diesem Wege ihren Ausgleichsanspruch erhalten und verwirklichen können. Ist aber die arme Partei unterlegen, so würde der Ausgleichsanspruch der Reichskasse ohnehin nur realisierbar sein, wenn es zur Nachzahlungsanordnung käme.

Immerhin wird der ArmAnw. guttun, sich der möglichen Auswirkungen seines Verhaltens auf seinen Erstattungsanspruch an die Reichskasse, eben weil deren Ausgleichsanspruch unmittelbar berührend, stets bewußt zu sein, und so besser von vornherein eine Gefährdung beider vermeiden. Es braucht durchaus nicht immer so zu sein, daß eine zwanglose Auslegung ohne weiteres zu einem dem Anwalt günstigen Ergebnis führen muß. Dann aber liegt die Gefahr nahe, daß der ArmAnw. völlig umsonst tätig geworden ist, was ihm kaum zuzumuten ist, auch wohl kaum je in seiner Absicht gelegen sein dürfte.

KGR. Dr. Gaedeke, Berlin.

*

17. KG. — § 11 Abs. 2 GKG.; § 627 ZPO.

Eine Verbindung nichtvermögensrechtlicher mit aus ihnen hergeleiteten vermögensrechtlichen Ansprüchen ist stets dann gegeben, wenn ein Streit nichtvermögensrechtlicher und ein solcher vermögensrechtlicher Art zusammentreffen und ersterer die Grundlage für den geltend gemachten vermögensrechtlichen Anspruch bildet.

Demgemäß kommt § 11 Abs. 2 zur Anwendung, wenn nach § 627 ZPO. der Antrag auf Getrenntleben der Ehefrau und auf Unterhaltszahlung, desgleichen wenn der Antrag auf Übertragung des Sorgerechts für das Kind an die Ehefrau und auf Unterhaltszahlung für das Kind an die Ehefrau gestellt wird. Ob dies in mehreren getrennten oder in einem einzigen Verfahren geschieht, ist verfahrensrechtlich bedeutungslos.

Der BeschwF. hat für die Kl. eine einstweilige Anordnung aus § 627 ZPO. erwirkt, daß ihr das Getrenntleben vom Bekl. gestattet und weiterhin ihr die Sorge für das gemeinschaftliche Kind der Parteien übertragen werde. Er hat später eine weitere einstweilige Anordnung erwirkt, daß der Bekl. der Kl. für die Dauer des Eheprozesses für sie selbst und das Kind wöchentlich 15 *RM* Unterhalt zu zahlen habe. Der BeschwF. hat die Prozeßgebühr für das Verfahren aus § 627 ZPO. nach einem Streitwert von 1000 + 195 *RM* berechnet, der Kostenbeamte aber nur den Streitwert von 1000 *RM* (nichtvermögensrechtlicher Anspruch) zugrunde gelegt. LG. ist dem beigetreten. Demgegenüber vertritt der BeschwF. den Standpunkt, die Regelung des Getrenntlebens wie auch des Sorgerechts betreffe keine „Ansprüche", sondern nur eine Regelung familienrechtlicher Verhältnisse, aus welchen erst Ansprüche — nämlich die Unterhaltsforderung — hervorgingen. In dieser Auffassung liegt jedoch eine Verkennung des Anspruchsbegriffs i. S. der Vorschrift des § 11 Abs. 2 GKG. und damit zugleich des Zweckes dieser Vorschrift. Denn dieser geht dahin, die Streitwertbemessung bei Rechtsstreitigkeiten, in denen der Kl. den richterlichen Schutz nicht nur wegen nichtvermögenswerter, sondern auch wegen vermögenswerter Rechte begehrt (vgl. Jonas-Hornig, 1 zu § 11 GKG.), in denen also nichtvermögensrechtliche mit vermögensrechtlichen Streitigkeiten zusammentreffen, i. S. einer Beschränkung des Streitwerts zu regeln. Voraussetzung für die Anwendung dieser Vorschrift ist also keineswegs das Zusammentreffen von Ansprüchen i. S. des § 194 ZPO. § 11 Abs. 2 GKG. bringt vielmehr zum Ausdruck, daß, wenn in einem Prozeß ein Streit nichtvermögensrechtlicher und vermögensrechtlicher Art ausgetragen wird, bei welchem die Grundlage des letzteren der erstere ist, für die Streitwertbemessung stets nur der Streitwert des einen zur Entscheidung gestellten Rechts, eben der höhere Streitwert, maßgebend zu sein hat.

Es ist daher für die Anwendung des § 11 Abs. 2 GKG. nur zu prüfen, ob im Einzelfalle dieses Abhängigkeitsverhältnis, daß der vermögensrechtliche Anspruch sich aus dem nichtvermögensrechtlichen Rechtsverhältnis herleitet, gegeben ist. Das ist aber mit Rücksicht auf § 1361 BGB. beim Verhältnis zwischen Getrenntleben und Unterhalt für die Ehefrau der Fall, wie in der Rspr. außer Zweifel steht. Dies gilt aber, obgleich eine eindeutige gesetzliche Bestimmung dafür nicht zur Verfügung steht, auch für den Unterhaltsanspruch zugunsten des Kindes im Verhältnis zum Sorgerecht. Denn aus dessen Übertragung an den einen Elternteil ergibt sich die tatsächliche und damit rechtliche Notwendigkeit, daß der sorgeberechtigte Teil auch für den Unterhalt des Kindes sorgt und daß demzufolge der verpflichtete Teil, soweit er unterhaltspflichtig ist, zu Händen des berechtigten Elternteils den Unterhalt für das Kind zur Verfügung stellt.

Auch das Merkmal der Verbundenheit beider Ansprüche ist vorhanden, obwohl es sich hier um zwei an sich getrennte Verfahren handelt. Denn nach § 33 a GKG., § 28 a RAGebO. (eingefügt durch die 2. VO. zur Durchführung und Ergänzung des EheG v. 28. Sept. 1938 [RGBl. I, 1323]) gilt zwar i. S. des Gerichtskosten- wie des Anwaltskostenrechts das Verfahren über Anträge aus § 627 ZPO. als besonderer Rechtsstreit. Doch wird für mehrere Verfahren aus § 627 ZPO. die Gebühr in jedem Rechtszuge nur einmal erhoben. Das bedeutet, daß die mehreren Verfahren, in denen Anträge aus § 627 ZPO. geltend gemacht werden,

verfahrensrechtlich als ein einziges Verfahren gelten, so daß die in den verschiedenen Verfahren in einer Instanz geltend gemachten Ansprüche gleichwohl als verbunden i. S. des § 11 Abs. 2 GKG. anzusehen sind.

Folglich konnte hier nur der Streitwert der Regelung in nichtvermögensrechtlicher Hinsicht — des Getrenntlebens und des Sorgerechts — mit je 500 RM, nicht dagegen der Streitwert der Unterhaltsregelung mit 195 RM zugrunde gelegt werden.

(KG., 20. ZivSen., Beschl. v. 2. Dez. 1942, 20 W 1979/42.)

Reichsarbeitsgericht

**** 18. RArbG. — §§ 233, 345, 513 Abs. 2 ZPO.; § 64 Abs. 2 ArbGG. Der Rechtsgrundsatz, daß ein unabwendbarer Zufall nach § 233 ZPO. dann anzunehmen ist, wenn die Nichteinhaltung einer Notfrist oder einer anderen in dieser Bestimmung erwähnten Frist durch einen Rechtsanwalt auf einem Versehen des sonst gut geschulten und überwachten Büros beruht (RGZ. 164, 52) findet entsprechende Anwendung auf eine Rechtsabteilung einer Behörde oder eines Privatunternehmens, in der die Führung des Terminkalenders und die Kontrolle der Termine und Fristen in Rechtsstreitigkeiten in derselben Weise wie in einem Rechtsanwaltsbüro eingerichtet ist.**

Nach der, gem. § 64 Abs. 2 ArbGG. im arbeitsgerichtlichen Verfahren anwendbaren, Bestimmung des § 513 Abs. 2 ZPO. unterliegt ein mit dem Einspruch nicht mehr angreifbares Versäumnisurteil, wie ein gem. § 345 ZPO. erlassenes zweites Versäumnisurteil, insoweit der Berufung, als sie darauf gestützt wird, daß der Fall der Versäumung nicht vorgelegen habe. Dieser Fall ist gegeben, wenn das Gericht in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht zu Unrecht das Vorliegen der Versäumung angenommen hat, so, wenn die Partei zu dem Verhandlungstermin nicht oder nicht rechtzeitig geladen war oder, was dem gleichzusetzen ist, wenn sie durch ein Naturereignis oder einen anderen unabwendbaren Zufall i. S. des § 233 ZPO daran gehindert war, im Verhandlungstermin zu erscheinen oder sich vertreten zu lassen, und das Gericht in Kenntnis dieser Umstände nach § 337 ZPO. Anlaß gehabt hätte, den Verhandlungstermin zu vertagen (RArbG. 11, 210 und RArbG-Urt. v. 24. April 1940, RAG 216/39: ArbRSamml. 39, 238).

Die Bekl. behauptet das Vorliegen eines unabwendbaren Zufalls bei ihr hinsichtlich des Verhandlungstermins v. 12. Mai 1942 vor dem ArbG., in dem das zweite Versäumnisurteil gegen sie ergangen ist. Sie macht geltend, daß von der in ihrer Rechtsabteilung tätigen und von dem Leiter der Abteilung, RA. M., mit der Führung des Terminkalenders betrauten und über die Führung des Kalenders und die Vorlage der Akten vor dem Termin genau unterwiesenen R. infolge eines Versehens die Handakten dem Sachbearbeiter nicht vor dem Verhandlungstermin vorgelegt worden seien und er so nicht auf den Termin aufmerksam gemacht worden sei. Das BG. hat jedoch eine schuldhafte Versäumung des Termins durch die Bekl. angenommen. Es vertritt die Auffassung, daß der Terminsvertreter der Bekl., RA. No. oder RA. M., persönlich die Termine hätten vermerken und beachten müssen, und daß insbes. auch RA. M. sich wegen der Vorlage der Akten nicht auf die Angestellte R. hätte verlassen dürfen. Die für ein Rechtsanwaltsbüro hinsichtlich der Termin- und Fristenkontrolle geltenden Grundsätze könnten bei der Bekl., in deren Rechtsabteilung wegen der geringen Zahl der vorkommenden Rechtsstreitigkeiten nicht wie in einem Anwaltsbüro laufend Termine und Fristen zu beachten seien, keine Anwendung finden.

Die Rev. wendet sich mit Recht gegen diese Rechtsauffassung. Nach feststehender Rechtsprechung des RG. und des RArbG. ist das Vorliegen eines unabwendbaren Zufalls nach § 233 ZPO. dann anzunehmen, wenn die Nichteinhaltung einer Notfrist oder einer anderen dort erwähnten Frist durch einen Rechtsanwalt auf einem Versehen des sonst gut geschulten und überwachten Büros beruht (RGZ. 164, 52; RArbGUrt. vom 18. Sept. 1940, RAG 62/40: ArbRSamml. 40, 195). Dieser Rechtsgrundsatz ist nun nicht auf einen freien Anwalt zu beschränken. Er ist nur für ihn, zu dessen beruflicher Tätigkeit die ständige Beachtung der gerichtlichen Termine und Fristen gehört, besonders ausgebildet worden. Er entspringt aber einem allgemeinen Gedanken, und er legt fest, was billigerweise von einer Person, der wie einem Anwalt die Beobachtung der gerichtlichen Termine und Fristen obliegt, an Sorgfaltsmaßnahmen zu ihrer Einhaltung verlangt werden kann. Aus diesem Grunde muß er auch bei einer, zumal wie vorliegend, von einem Rechtsanwalt geleiteten Rechtsabteilung einer Behörde oder eines Privatunternehmens Anwendung finden, wenn in dieser die Führung des Terminkalenders und die Kontrolle der Termine und Fristen in Rechtsstreitigkeiten in derselben Weise wie in einem Anwaltsbüro eingerichtet ist. Dabei kann es entgegen der Ansicht des BG. nicht darauf ankommen, in welchem Umfange dort Rechtsstreitigkeiten bearbeitet werden und Termine und Fristen zu beachten sind. In dem vorbezeichneten RArbGUrt. v. 18. Sept. 1940 (ArbRSamml. 40, 199) ist schon für die Rechtsberatungsstelle der Deutschen Arbeitsfront von der Anwendbarkeit jenes Rechtsgrundsatzes ausgegangen.

Die Bekl. hat unstreitig eine besondere Rechtsabteilung eingerichtet, zu deren Aufgabe u. a. die Führung der vorkommenden Rechtsstreitigkeiten gehört, und zu deren Leiter einen Anwalt in der Person des RA. M. bestellt. Sie hatte in der Berufungsbegründung unter Vorlegung einer eidesstattlichen Versicherung des RA. M. behauptet, daß dieser die in der Rechtsabteilung beschäftigte Angestellte R. damit beauftragt hatte, einen Terminkalender anzulegen und in diesem alle Termine zur mündlichen Verhandlung und Fristen, wie in einem Anwaltsbüro üblich, zu vermerken, daß er ihr weiter Anweisung gegeben hatte, die Handakten rechtzeitig, am Tage vor dem Termin oder dem Fristablauf, dem zuständigen Sachbearbeiter vorzulegen. Weiter hatte die Bekl. unter Bezugnahme auf die eidesstattliche Versicherung vorgetragen, daß die R. vor ihrer Einstellung bei der Bekl. längere Zeit im Büro des RA. M. tätig gewesen, von diesem in allen vorkommenden Büroarbeiten und im besonderen auch in der Führung des Terminkalenders unterwiesen, daß sie in dieser ihrer Tätigkeit von ihm durch regelmäßige Kontrolle hinsichtlich der Eintragungen in den Kalender und der rechtzeitigen Vorlage der Akten überwacht worden sei und daß sie sich stets als zuverlässig in ihrer Arbeit erwiesen habe. Als Leiter der Rechtsabteilung der Bekl. habe M. die Sache dann weiter genau so gehandhabt.

Das BG. hätte nach dem Ausgeführten prüfen müssen, ob die Bekl. zur Überzeugung des Gerichts dargetan hatte, daß, wie behauptet, die Kontrolle der Termine und Fristen in der Rechtsabteilung der Bekl. in derselben Weise wie in einem Anwaltsbüro eingerichtet ist; gegebenenfalls hätte es gem. § 139 ZPO. Beweisantritt hierfür durch die Bekl. anregen und Beweis erheben müssen. Gelangte es zur Bejahung der Frage, dann hätte es gemäß dem vorerwähnten Rechtsgrundsatz weiter prüfen müssen, ob die Angestellte R. in der Führung des Terminkalenders und der rechtzeitigen Vorlage der Akten danach durch den Leiter der Rechtsabteilung, RA. M., in genügender Weise unterwiesen und überwacht worden ist und sich darin bewährt hat. Dabei wäre dem Umstand besondere Beachtung zu schenken gewesen, daß vorliegend in derselben Sache zweimal der gerichtliche Verhandlungstermin versäumt worden ist, und es wäre zu fragen und untersuchen gewesen, worauf das zurückzuführen ist, ob etwa daraus ein Schluß auf eine nicht genügende Belehrung und Überwachung der R. gestattet ist, ob für RA. M. Anlaß bestanden hätte, ihr nach der Versäumung des ersten Termins die rechtzeitige Vorlage der Akten vor dem weiteren Verhandlungstermin besonders einzuschärfen. Danach wäre dann zu beurteilen gewesen, ob RA. M. hinsichtlich der Versäumung des zweiten Verhandlungstermins entlastet ist und ihn und damit die Bekl. an der Versäumung des Termins kein Verschulden trifft, die Versäumung vielmehr auf einem für die Bekl. unabwendbaren Zufall beruht.

(RArbG., U. v. 13. Nov. 1942, RAG 96/42.) [He.]

19. RArbG. — §§ 233, 232 Abs. 2 ZPO.

1. Ein Rechtsanwalt, der für einen anderen Rechtsanwalt als Gegenleistung für die ihm gestattete Mitbenutzung der Kanzlei zeitweise einzelne Sachen bearbeitet, ist im Rahmen dieser Bearbeitung „Vertreter" der Partei i. S. von § 232 Abs. 2 ZPO.

2. § 232 Abs. 2 ZPO. setzt nicht voraus, daß die versäumte Prozeßhandlung selbst von dem „Vertreter" hätte vorgenommen werden müssen.

Das von dem Kl. mit der Revision angefochtene Urteil ist am 7. Okt. 1942 zugestellt worden; die Revisionsfrist endete daher nach § 74 Abs. 1 ArbGG. am Mittwoch, den 21. Okt. 1942. Die Revision ist erst am 13. Nov. 1942 bei dem RArbG. eingegangen, also verspätet.

Gleichzeitig hat der Kl. die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen den Ablauf der Revisionsfrist nachgesucht. Er macht geltend, er habe sich ohne sein und seines Prozeßbevollmächtigten Verschulden, nämlich infolge einer unrichtigen Auskunft des RA. X., der mit dem Prozeßbevollmächtigten eine Kanzleigemeinschaft und, wie andere Sachen dieses, so auch den Rechtsstreit des Kl. in seinem Auftrage zeitweise bearbeitet habe, in dem Irrtum befunden, die Revisionsfrist laufe bis zum 7. Nov. 1942. Er habe im Sinne dieser Vorstellung rechtzeitig den RA. Y. in Leipzig mit der Einlegung der Revision beauftragt und seinen Irrtum erst erkannt, nachdem er durch dessen Antwortschreiben vom 31. Okt. 1942, das er am 2. Nov. 1942 erhalten habe, aufgeklärt worden sei. Übrigens würde es ihm, nachdem sein Prozeßbevollmächtigter die Weiterbearbeitung der Sache in der RevInst. abgelehnt habe, infolge der Kriegsverhältnisse ohnehin kaum möglich gewesen sein, innerhalb der Zweiwochenfrist einen zur Übernahme der Vertretung bereiten Anwalt zu finden.

Damit die Wiedereinsetzung stattfinden kann, muß glaubhaft sein, daß sowohl der Antragsteller selbst wie auch, sofern für ihn Vertreter tätig gewesen sind, diese die äußerste Sorgfalt haben walten lassen, um die rechtzeitige Einlegung des Rechtsmittels zu sichern. Ursächliches Verschulden des Antragstellers oder seines Vertreters schließt also die Wiedereinsetzung aus (§ 232 Abs. 2 ZPO.). Hier fällt solches Verschulden dem RA. X. zur Last. Er hatte den Kl. über die Lage nach dem Erlaß des Berufungsurteils aufzuklären. Dazu gehörte die Belehrung über den Lauf der Revisionsfrist. Diese gab der Anwalt dem Kl. um siebzehn Tage zu lang an, da er sich nicht klargemacht hatte, daß es sich um eine arbeitsgerichtliche Streitsache handelte und daß das Gesetz für solche die Revisionsfrist auf zwei Wochen bemißt (§ 72 Abs. 1 ArbGG.). Er unterließ damit eine Überlegung einerseits so einfacher, anderseits so grundlegender Art, daß sie von einem Rechtsanwalt unter allen Umständen zu verlangen war. Auch die Kriegsverhältnisse (RGZ. 166, 207) entschuldigen das Versehen nicht, und es kann nicht in das Gewicht fallen, wenn RA. X. in seiner eidesstattlichen Versicherung angibt, an dem Versehen möge die starke Inanspruchnahme durch die Wehrmacht schuld gewesen sein, und es dürfte noch hinzugekommen sein, daß er infolge einer gesundheitlichen Störung (zeitweilig starker Abschnürung des Luftweges durch Schilddrüsenvergrößerung) nicht voll auf der Höhe gewesen sei.

Die unrichtige Belehrung des Kl. durch RA. X. war für die Versäumung der Revisionsfrist ursächlich. Hätte der Anwalt dem Kl. klargemacht, daß die Frist am 21. Okt. 1942 ablaufe, so hätte dieser, der schon bei jener Unterredung seine Entschlossenheit, von dem Rechtsmittel Gebrauch zu machen, kundgegeben hatte, sich um die rechtzeitige Beauftragung eines Anwalts bemüht. Entgegen den Zweifeln des Wiedereinsetzungsgesuchs entspricht es auch unter den gegenwärtigen Verhältnissen der Erfahrung, daß diese Bemühung wenigstens den Erfolg gehabt hätte, einen Rechtsanwalt zur rechtzeitigen Einlegung des Rechtsmittels zu veranlassen.

Die Frage ist daher nur noch, ob RA. X., als er dem Kl. die unrichtige Auskunft erteilte, i. S. von § 232 Abs. 2 ZPO. dessen Vertreter war. Das muß nach dem Sinne der Bestimmung, die jegliche Geschäftsbesorgung für die Partei auf Grund gesetzlicher Bestimmung oder rechtsgeschäftlicher Vollmacht im Auge hat, bejaht werden. Das RG. hat daher nicht nur den Anwaltsassessor als Vertreter der Auftraggeber angesehen, deren Sachen ihm zur Bearbeitung übergeben worden sind (Beschl. v. 2. Dez. 1938, I B 1/38: WarnRspr. 1939 Nr. 51), sondern auch ausgesprochen, ein Rechtsanwalt, der die selbständige Bearbeitung einer Sache — selbst unter Vorbehalt der Unterzeichnung — einem anderen bei ihm beschäftigten Anwalt überlasse, müsse sich dessen Verschulden als eigenes anrechnen lassen, das wieder zu Lasten der Partei gehe (Beschl. v. 3. Aug. 1936, VI B 11/36: WarnRspr. 1936 Nr. 164). So liegt es auch im gegenwärtigen Fall, da RA. X. in seiner eidesstattlichen Versicherung über sein Verhältnis zu dem Prozeßbevollmächtigten der Kl. und über die eigene Befassung mit der Sache angegeben hat, daß er mit diesem zwar nicht in Sozietät, sondern in Kanzleigemeinschaft stehe, aber als Gegenleistung für die Vergünstigung der Kanzleibenutzung im Falle seiner Verhinderung oder aus sonstigen Gründen Arbeiten für ihn erledige und daß er auch den gegenwärtigen Rechtsstreit im Auftrage des Prozeßbevollmächtigten zeitweise bearbeitet habe.

Nicht erforderlich ist, daß die versäumte Prozeßhandlung selbst von dem „Vertreter" hätte vorgenommen werden müssen. Vielmehr kann die Anwendung des § 232 Abs. 2 ZPO. nach dem Sinne dieser Bestimmung auch dadurch begründet werden, daß die Geschäftsbesorgung, die jenem oblag, die bloße Sicherung der Fristwahrung umfaßte. Es ist daher unwesentlich, daß — nach der Darstellung des RA. X. in seiner eidesstattlichen Versicherung — der bisherige Prozeßbevollmächtigte des Kl. und folgeweise auch RA. X. in dem Zeitpunkt, in dem die rechtzeitige Einlegung der Revision hätte erfolgen müssen, nicht mehr Vertreter des Kl. waren, weil X. in derselben Unterredung, in der er die unrichtige Auskunft gab, dem Kl. namens des Prozeßbevollmächtigten die Niederlegung des Auftrages erklärt hatte. Demgegenüber ist hier — ähnlich wie in dem Falle des Beschl. v. 2. Dez. 1938 — entscheidend, daß es zu den Pflichten des Prozeßbevollmächtigten des Berufungsrechtszuges gehört, bei ungünstigem Ausfall der Entscheidung seinem Auftraggeber die Möglichkeit rechtzeitiger Einlegung der Revision sicherzustellen. Gerade diesem Ziele hatte die Belehrung des Kl. zu dienen. Wenn der Anwalt bei diesem Anlaß die Frist unrichtig angab, so bewirkte er ihre Versäumung, wenn der Auftraggeber bei zutreffender Belehrung für die Wahrung der Frist, wenn auch durch einen anderen Anwalt, gesorgt hätte. So liegt es, wie gezeigt, hier.

Die Versäumung hat also in der Verschuldung des Vertreters ihren Grund und kann nach § 232 Abs. 2 ZPO. nicht als unverschuldet angesehen werden. Das schließt die Annahme eines den Voraussetzungen des § 233 ZPO. genügenden Tatbestandes aus; die Wiedereinsetzung kann nicht erteilt werden.

(RArbG., Beschl. v. 5. Jan. 1943, RAG 137/42.) [St.]

Hauptschriftleiter (i. N.): Rechtsanwalt Dr. Helmut Seydel; Stellvertr.: Rechtsanwalt Erich Schmidt. Mitarbeiter: Rechtsanwälte Rudolf Hensen und Rudolf Leppin und Ministerialrat Otto Rietzsch, alle in Berlin. — Schriftleitung: Berlin W 35, Lützowufer 18 II Ruf: 213718. — Bezugspreis: vierteljährlich RM. 7,50, Vorzugspreis für junge Rechtswahrer vierteljährl. RM. 6,—, Einzelheft RM. 1,—. Bezugsbestellung: Deutscher Rechtsverlag GmbH., Leipzig C 1, Inselstraße 10 bzw. zust. Postamt oder nächste Buchhandlung. — Anzeigenleiter: i. V. Heinz Helmuth Grieske, Berlin; Anzeigenabteilung: Berlin W 35, Lützowufer 18 II Ruf: 224086. Verlag: Deutscher Rechtsverlag GmbH., Berlin W 35, Hildebrandstr. 8 Ruf: 224054; Leipzig C 1, Inselstraße 10 Ruf: 72566. Druck: Oscar Brandstetter, Leipzig. — z. Z. gilt Anzeigenpreisliste Nr. 2.

In Kürze erscheint:

Schlegelberger-Hoche

Das Recht der Neuzeit

Führer durch das geltende Recht des Reichs und Preußens

18. Ausgabe 1943 herausgeg. von Min.-Dirig. Dr. Hoche im RInnMin. Das altbekannte, seit fast zwei Jahrzehnten überall in der Rechtspraxis benutzte Handbuch gibt eine nach Stichworten alphabetisch geordnete vollständige Zusammenstellung aller seit 1914 ergangenen Gesetze und VO., soweit sie heute noch gültig sind. Es ist somit schnellste Unterrichtung über jede Einzelfrage auf allen Rechtsgebieten ermöglicht. „Schlegelberger-Hoche gehört zu den Büchern, die geradezu unentbehrlich sind. Seine Vorzüge sind so offensichtlich, daß sich eine weitere Empfehlung erübrigt." (Dt. Recht.) 604 S. 8°, geb. 10.— RM.

Kürzlich erschien:

Jonas-Pohle: Zwangsvollstreckungsnotrecht

14. neubearbeitete Auflage von Sen.-Präs. beim RG. Dr. Jonas u. Min.-Rat Dr. Pohle im RJM. In der Neuaufl. dieses weitverbreiteten Kommentars sind die zahlreichen neuen Vorschriften sowie Rechtsprech. und Schrifttum nach jetzigem Stande verarbeitet. „Über den hohen Wert des Jonas-Pohle ist kein Wort mehr zu verlieren." (Dt. Rechtspfl.) 414 S. 8°, kart. 11.10 RM.

VERLAG FRANZ VAHLEN · BERLIN W 9

Das Fern-Repetitorium
Priv. Jur. Fernunterricht
Vorbereitung auf Jur. Staats- und Universitätsexamen.
Rechtsanwalt **Foth,**
Berlin N 20, Behmstraße 1

Repetitorium
und
Fern-Repetitorium
Dr. jur. W. Franzen
Berlin NW 40 Thomasiusstr. 3 Fernruf 35 3849

Rechtswahrer!
Gewissenhafte Erledigung von Ermittlungen, Beobachtungen und Auskünften durch
DETEKTIV
GRAEGER
Berlin W 9 Potsdamer Str. 1 Fernspr. 21 2333

DETEKTIV
seit 1899
Langjährige Auslandstätigkeit.
Hochw. Refer. / Garant. f. zuverl. u. gewissenhafteste Arbeit / Keine Vorschußverpflichtung / Zeitgem. Honorar.
WOLTZ,
Kriminalbeamter a. D. (pens.) **u. Sohn**
BERLIN W 9, Columbushaus,
Potsdamer Platz, Fernspr.: 22 31 30
Nachtruf: 48 44 68 u. 30 70 80

DAS OPFER DER SOLDATEN VERPFLICHTET DIE HEIMAT ZUM OPFER

Dr. Atzler
Fernunterricht
zur Vorbereitung auf die Assessorprüfung (auch abgekürzte Prüfung)
Berlin W 30, Luitpoldstraße 40

DETEKTEI · DETEKTEI · DETEKTEI · DETEKTEI
v. TRESCKOW & Co.
Geheim-Ermittlungen a/A
Beobachtungen • Spezial Auskünfte
Berlin W 15, Kurfürstendamm 23 • Tel: 91 09 00
DETEKTEI · DETEKTEI · DETEKTEI · DETEKTEI

Becksche Kurz-Kommentare

Anfang April erscheint:

Baumbach
HGB

Mit Nebengesetzen und Einführungsverordnungen (ohne Seerecht)

6., durchgesehene Auflage

XII, 1077 Seiten Taschenformat.
In Halbleinen RM 14.80

Ende April erscheint:

Baumbach
ZPO

mit Gerichtsverfassungsgesetz, Lohnpfändungsverordnung, Kriegs- und Nebengesetzen nach der 4. Vereinfachungsverordnung vom 12. 1. 1943

17., durchgesehene und ergänzte Auflage

Gesamtauflage jetzt über 100 000 Exemplare

XXXI, 1687 Seiten Taschenformat.
In Halbleinen RM 18.—

Die neue, vierte Vereinfachungsverordnung vom 12. 1. 43 ist im Kommentar bereits überall berücksichtigt.

Bestellungen nur bei den Buchhandlungen

Verlag C. H. Beck München und Berlin

Steckbrief

Ein Bösewicht, auf den jeder besonders scharf achten muß, ist

Kohlenklau

Überall, wo wertvolle Kohle, Strom und Gas vergeudet werden, hat er die Hände im Spiel. Indem er unsere Gedankenlosigkeit und Nachlässigkeit ausnützt, gefährdet er die Kriegswirtschaft, z. B. die Herstellung von Stahl, aus dem unsere Waffen geschmiedet werden.

Wenn in jedem deutschen Haushalt in einer Woche nur 1 Schaufel Kohlen unnötig verfeuert wird, so fallen 2,5 Millionen Tonnen Kohlen „Kohlenklau" zum Opfer. Das ist dieselbe Menge, die nötig ist, um z. B. 28 000 schwere Panzer oder 22 000 Bomber herzustellen.
Darum paßt auf und denkt daran:

Werft die „Kohlenklau's" aus dem Haus hinaus!

Carl Heymanns Verlag · Berlin W 8

Vor kurzem erschien:

Das Patentrecht der Legierungen

von

Dr. E. Müller

Patentanwalt

VIII, 95 Seiten *1942* *Preis geh. Rm 8.–*

. . . Man konnte erwarten, daß die neue Veröffentlichung des Verfassers über das Patentrecht der Legierungen eine wertvolle Bereicherung der Literatur sein würde. Diese Erwartungen erweisen sich beim Studium der neuen Veröffentlichung als erfüllt. Es handelt sich um eine umfassende Darstellung der damit verbundenen Fragen, wobei der Verfasser vielfach auch auf Gedankengänge von allgemeiner Bedeutung eingeht . . . Die Veröffentlichung kann durchaus empfohlen werden.

Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht.

. . . Außer der eingehenden Behandlung von Spezialfragen bringt die vorliegende Schrift eine Erörterung aller wesentlichen patentrechtlichen Begriffe mit besonderer Beziehung auf die Legierungen. Erwähnt seien technischer Fortschritt und Erfindungshöhe als Patentvoraussetzungen, Gegenstand und Schutzumfang des Patents, technische und patentrechtliche Äquivalenz und Einheitlichkeit der Erfindung. Zur Erläuterung zieht der Verfasser zahlreiche Entscheidungen des Reichspatentamtes und des Reichsgerichts heran, die dankenswerterweise in dem zum Verständnis erforderlichen Umfang inhaltlich wiedergegeben werden. Die gehaltvolle, auf die Bedürfnisse der Praxis zugeschnittene Schrift wird dem Patentrechtswahrer ein nützlicher Helfer sein.

Deutsche Justiz.

Zu beziehen durch alle Buchhandlungen.

Detektei Rex

Altes Weltinstitut

Ermittlungsbüro. Jede Vertrauenssache, Beobachtung, Auskunft.

Berlin W 35, Potsdamer Str. 129 (Bülowbahnhof). Fernspr. 27 04 43 Handelsger. eingetr. Gegründ. 1906

LEMM'S

Rauchfang

BERLIN

DER GRILL · DIE KÜCHE · DAS RESTAURANT

MAASSENSTR. 9 27 54 44

Berufsdetektive „OMMER"

KÖLN, Neußer Straße 5

Privatauskünfte, Beweismaterial für alle Prozesse überall.

Warum wohnen Sie nicht im eigenen Heim?

Schon mit RM 30.– im Monat können Sie auf ein Eigenheim sparen im Werte von RM 12000.–

Eigenansparung nur etwa $^1/_4$ – $^1/_3$ des Bau- oder Kaufgeldes bei gutem Zins und Steuerersparnis.

Fordern Sie sofort Prosp. **D 25** an „Ein erfolgsicherer Weg zum Eigenheim".

Leonberger Bausparkasse AG.

Leonberg bei Stuttgart.

Deutschlands zweitgrößte private Bausparkasse mit 25000 Mitgliedern.

Ihre Gesundheit, Ihr Kapital!

Im Kriege notwendiger denn je ist der Schutz vor wirtschaftlichen Schäden durch Krankheiten und Unfälle. Gegen die hierdurch verursachten geldlichen Aufwendungen und wirtschaftliche Notlage sind Sie als Mitglied unserer privaten Krankenkasse geschützt. Mit klaren und leicht verständlichen Tarifen nach verschiedenen Klassen für Krankenpflege-, Krankengeld- und Krankenhaus-Tagegeld-Versicherung kann jedem möglichen Bedürfnis Rechnung getragen werden. Wartezeit-Vergünstigung bei Übertritt aus Pflichtkassen. Keine allg. Wartezeit bei Unfällen. Sorgen Sie vor und verlangen Sie bitte kostenlose Aufklärungsschriften.

Nationaler

Kranken-Versicherungsverein a. G.

Sitz Stuttgart

Stuttgart-W, Rotebühlstraße 100

Verwaltungsstellen an allen größeren Plätzen des Reichs

Wir werben in der Lebensversicherung um jeden Rechtswahrer!

44 MILLIONEN RM ANTRAGSSUMME

allein seit Kriegsausbruch

sind das Ergebnis unseres bewährten Werbesystems, das Hunderte von ehrenamtlichen Vertrauensmännern in allen Berufsgruppen des NSRB wirkungsvoll unterstützen.

An diesem Ergebnis ist die von uns geschaffene Einheits-Versicherung für Kriegsteilnehmer mit vereinfachter Aufnahme in hervorragendem Maße beteiligt.

Wenden Sie sich in allen Fragen der Lebensversicherung an das Unternehmen des Berufsstandes. — Bei Anfragen Geburtsdatum angeben!

Deutsche Anwalt- und Notar-Versicherung

Lebensversicherungsverein a. G. — Halle, Kaiserstr. 6a.
Die Vertrauensgesellschaft des NSRB.

Der Träger des Scheffelpreises 1942

FRIEDRICH FRANZ v. UNRUH

feierte am 16. April seinen

50. Geburtstag

Es erschienen bei uns die Werke:

Bruderdorf
Novelle
72 Seiten. Geb. 2.50 RM

Der innere Befehl
Chronik eines Weges
4. Auflage. 174 Seiten. Geb. 3.30 RM

Die Heimkehr
Novelle
3. Auflage. 62 Seiten. Geb. 1.80 RM

Verlorener Posten
Schilderung
aus der Loretto-Schlacht
2. Auflage. 84 Seiten. Geb. 1.80 RM

Der Verräter
Geschichte eines Schicksals
2. Auflage. 193 Seiten. Geb. 4.50 RM

Erika Ziska
Ein Buch vom Opfer
2. Auflage. 80 Seiten. Geb. 1.80 RM

Heidrun
Eine Erzählung
62 Seiten

ESSENER VERLAGSANSTALT